

الجمهورية العربية المتحدة

محكمة النقض

المكتب الفني

مجموعة

الأحكام الصادرة من الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية ومن الدائرة المدنية ومن دائرة الأحوال الشخصية

السنة العشرون

العدد الثانى : من إبريل إلى يونيه سنة ١٩٦٩

القاهرة
مطبعة دار القضاء العالى
١٩٧٠

القسم الأول

الأحكام الصادرة من الدائرة المدنية
ودائرة الأحوال الشخصية

---

١ – الأحكام الصادرة من محكمة التنازع

جلسة ١٢ من يونيه سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار/حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة ؛ وعضوية السادة المستشارين: محمد صبرى ، ومحمد ممتاز نصار ؛ و بطرس زغلول ؛ وحسنين رفعت ؛ ومحمد توفيق المغربى ؛ ومحمد طاهر عبد الحميد .

(١)

الطلب رقم ٢ لسنة ٣٥ "تنازع" :

(ا) إختصاص . "إختصاص محكمة تنازع الاختصاص" .

مناط اختصاص محكمة تنازع الاختصاص قيام دعوى الموضوع الواحد أمام جهة القضاء العادى وأمام جهة القضاء الادارى . قضاء كلتا الجهتين باختصاصها أو تخلى كل منهما عن الاختصاص (م ١٧ ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥) .

(ب) مرافق عامة . " شروط عقد الامتياز" . إلتزام . " الاشتراط لمصلحة الغير" . اختصاص . "إختصاص ولائى" .

اشتراط جهة الإدارة على الملتزم استخدام عمال الملتزم السابق . اشتراط لمصلحة الغير . للمستفيد حق مباشر يستطيع أن يطالب المتعهد بالوفاء به . علاقة المستفيد بالمتعهد علاقة عقدية من علاقات القانون الخاص . إختصاص القضاء العادى بنظر النزاع بشأنها .

١ – مناط إختصاص محكمة تنازع الاختصاص وفقا لنص المادة ١٧ من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ فى شأن السلطة القضائية أن تكون دعوى الموضوع الواحد مطروحة أمام جهة القضاء العادى وأمام جهة القضاء الادارى وأن تكون كلتا الجهتين قد قضت باختصاصها أو أن تكون كل منهما قد تخلت عنها وقضت بعدم إختصاصها وعندئذ يقوم سبب الطلب بتعيين المحكمة التى تنظره وتفصل فيه.

٢ – تعهد الملتزم فى عقد امتياز المرافق العامة باستخدام عمال الملتزم السابق بذات الشروط والأجور على أن يعتبر تعيينهم جديدا ، هـذا التعهد و إن ورد

فى عقد الالتزام إلا أنه ليس من الشروط التى وضعت لأداء خدمة عامة للجمهور بل هو تعاقد بين جهة الادارة و باسمها و بين الملتزم الجديد لصالح العمال المذكورين و لجهة الادارة فى هذا الاشتراط مصلحة أدبية هى استمرار هؤلاء العمال فى عملهم واستقرار حقوقهم مع حرص جهة الادارة على عدم تفشى البطالة . و إذ كان المستفيد فى الاشتراط لصالح الغير يستفيد حقا شخصيا مباشرا بمقتضى العقد يستطيع أن يطالب المتعهد بوفائه وكانت هذه العلاقة العقدية من علاقات القانون الخاص لقيامها بين المستفيد والمتعهد فان مؤدى ذلك أن جهة القضاء العادى تكون هى المختصة بنظر النزاع بينهما .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الأوراق — تتحصل فى أن الطالب تقدم بطلبه إلى هذه المحكمة قال فيه إنه إزاء تخلى كل من جهتى القضاء العادى والإدارى عن الفصل فى موضوع دعواه فقد تقدم بطلبه لتعيين الجهة المختصة بنظره .

وحيث إن الوقائع تتحصل وعلى ما يبين من الأوراق فى أن الطالب أقام الدعوى رقم ١١٠ سنة ١٩٥٦ عمال كلى طنطا ضد شركة أتوبيس مدينة طنطا ومدير بلدية طنطا ومكتب العمل فيها وطلب الحكم بإعادته إلى العمل لدى الشركة المدعى عليها الأولى واحتياطيا إلزام المدعى عليهما الأول والثانى بأن يدفعا له متضامنين مبلغ ٥٠٠ج وذلك فى مواجهة المدعى عليه الأخير . وقال الطالب بيانا لدعواه أنه كان يعمل فى الشركة الشبراوية التى كانت تقوم باستغلال خطوط أتوبيس مدينة طنطا منذ ٢٠ مايو سنة ١٩٤٨ غير أنها أهملت إدارة هذا المرفق مما دعا جهة الإدارة إلى إصدار قرار بإنهاء عملها فى ١٩٥٢/٦/٣٠ وأعلنت جهة الإدارة عن شروط استغلال المرفق فى مزايدة عامة ثم رست العملية على الشركة المدعى عليها الأولى إعتبارا من أول أبريل سنة ١٩٥٥ وورد فى المادة ٦٤ من عقد الالتزام تعهد الشركة الملتزمة المدعى عليها الأولى باستخدام جميع العمال الذين

كانوا يعملون لدى الشركة الشبراوية حتى ٣٠ يونيه سنة ١٩٥٢ وذلك بنفس الشروط وبذات الأجور التي كانوا يعملون بها لدى الشركة السابقة، فتقدم الطالب للعمل لدى الشركة المدعى عليها الأولى غير أنها رفضت طلبه فشكا الأمر إلى مكتب العمل ثم أقام دعواه بطلباته سالفة البيان . وبتاريخ ١٤ مايو سنة ١٩٥٦ قضت جهة القضاء العادى بعدم اختصاصها بنظر النزاع وأقامت قضاءها على أن المادة العاشرة من القانون رقم ١٦٥ سنة ١٩٥٥ — فى شأن تنظيم مجلس الدولة — أطلقت اختصاص جهة القضاء الإدارى بالفصل فى المنازعات الخاصة بعقد الالتزام وأنه وإن كان الطالب يعتبر فى حكم المستفيد فى اشتراط لصالحه ثابت بعقد الالتزام بين مجلس مدينة طنطا وبين الشركة المدعى عليها الأولى إلا أن هذا لا يخرج النزاع عن اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى بالفصل فى المنازعة . وبعد صدور هذا الحكم أقام الطالب الدعوى رقم ٣٨ سنة ١١ ق أمام محكمة القضاء الإدارى — هيئة المنازعات الخاصة بالعقود الإدارية والتعويضات — ضد المدعى عليهم سالفى البيان وطلب الحكم أصليا على المدعى عليها الأولى بعودته إلى عمله مع صرف المرتب المستحق له من أبريل سنة ١٩٥٥ واحتياطيا إلزام المدعى عليهما الأولين متضامنين بأن يدفعا له مبلغ ٥٠٠ ج على سبيل التعويض، ثم قصر الطالب دعواه على طلب التعويض وأسس دعواه على ذات الأساس فى الدعوى التى أقيمت أمام جهة القضاء العادى . وبتاريخ ٢١/٣/١٩٦٣ قضى مجلس الدولة — بهيئة قضاء إدارى — بعدم اختصاصه بنظر طلب التعويض الموجه ضد الشركة المدعى عليها الأولى وبرفض طلب التعويض قبل مجلس مدينة طنطا . أقام الطالب بعد ذلك الدعوى رقم ٨٩٦ سنة ٩٦٣ كلى طنطا ضد الشركة المدعى عليها الأولى ووزير الإدارة المحلية ومجلس مدينة طنطا وبجلسة ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٦٤ قضت المحكمة باعتبار الدعوى منتهية بالنسبة لمن عدا الشركة المدعى عليها الأولى وبعدم جواز نظر الدعوى بالنسبة للطلبات الموجهة للشركة المدعى عليها الأولى . أبدت النيابة العامة الرأى بقبول الطلب وتعيين جهة القضاء العادى للفصل فى النزاع .

وحيث إنه لما كان مناط اختصاص محكمة تنازع الاختصاص وفقا لنص المادة ١٧ من القانون رقم ٤٣ سنة ١٩٦٥ فى شأن السلطة القضائية أن تكون

دعوى الموضوع الواحد مطروحة أمام جهة القضاء العادى وأمام جهة القضاء الإدارى وأن تكون كلتا الجهتين قد قضت باختصاصها أو أن تكون كل منهما قد تخلت عنها وقضت بعدم اختصاصها، وعندئذ يقوم سبب الطلب بتعيين المحكمة التى تنظره وتفصل فيه . لما كان ذلك وكان قد قضى من جهة القضاء العادى بعدم اختصاصها بنظر دعوى الطالب قبل مجلس مدينة طنطا فلما أقام الطالب دعواه أمام مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى بطلب التعويض قبل مجلس مدينة طنطا قضى فيها برفض هذا الطلب، وبذلك انتفى سبب الطلب بتعيين الجهة المختصة وذلك بعد أن قضت جهة القضاء الإدارى برفضه فى هذا الخصوص، ويتعين لذلك عدم قبول الطلب بالنسبة إلى مجلس مدينة طنطا .

وحيث إن الطلب استوفى أوضاعه الشكلية بالنسبة للشركة المدعى عليها الأولى .

وحيث إنه لما كان موضوع النزاع سواء أمام جهة القضاء العادى أو جهة القضاء الإدارى هو عن طلب تنفيذ الالتزام المبين فى المادة ٦٤ من عقد التزام المرفق العام المعقود بين الشركة المدعى عليها الأولى وجهة الإدارة وذلك فيما يتعلق بالتزام الشركة بتشغيل العمال الذين كانوا يعملون لدى الشركة الشبراوية حتى ١٩٥٢/٦/٣٠، وطلب التعويض عن عدم تنفيذ هذا الالتزام فإن هذا الموضوع الذى طرح على كل من جهتى القضاء العادى والإدارى واحد، وإذ تخلت كل منهما عن الفصل فيه فقضت بعدم اختصاصها بنظره، فقد قام سبب الطلب بتعيين الجهة المختصة . وإذ تنص المادة ٦٤ من عقد الامتياز على "مع مراعاة أحكام المواد ٥٦ و ٦٠ و ٦٣ يجب على الملتزم فى حالة ما إذا منح التزام استغلال الخطين أن يستخدم جميع المستخدمين والعمال الذين كانوا حتى يوم ١٩٦٥/٦/٣٠ يعملون لدى مستغل خطوط أتوبيس مدينة طنطا وذلك بذات الشروط والأجور التى كانوا يتقاضونها فى ذلك التاريخ على ألا يكون مسئولا عن أية مكافأة لهم عن مدة خدمتهم السابقة لدى المستغل السابق ويعتبر تعيينهم جديدا بأجورهم الأخيرة" فانها وإن وردت ضمن بنود عقد الالتزام إلا أنها ليست من الشروط التى وضعت لأداء خدمة عامة للجمهور بل هى تعاقد بين جهة الإدارة وباسمها وبين الشركة الملتزمة وذلك على التزامات اشترطتها جهة الادارة لصالح العمال

المبينين فى المـادة ٦٤ من عقد الالتزام سالف البيان ، و بلجهة الإدارة فى هـذا مصلحة أدبية هى استمرار هؤلاء العمال والمستخدمين فى عملهم بعد أن كانوا قد ارتبطوا به مع الملتزم السابق ، و باعتبار أن جهة الادارة حريصة على عدم تفشى البطالة واستقرار حقوق العاملين المبينين فى هذه المـادة ، و إذ كان المستفيد فى الاشتراط لصالح الغير يستفيد حقا شخصيا مباشرا بمقتضى العقـد يستطيع أن يطالب المتعهد بوفائه وكانت هذه العلاقة العقدية من علاقات القانون الخاص لقيامها بين المستفيد والمتعهد تخضع للمـادة ٦٤ سالفة البيان وللقوانين الخاصة بالعمل فان مؤدى ذلك تحديد جهة القضاء العادى للاختصاص بنظر النزاع بين الطالب والشركة المدعى عليها الأولى .

٢ — الأحكام الصادرة من الدائرة المدنية والتجارية والأحوال الشخصية

(أ) طلبات رجال القضاء

جلسة ١٣ من مايو سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / الدكتور عبد السلام بليع نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : أحمد حسن هيكل ، ومحمد صادق الرشيدى ، وأمين أحمد فتح الله ، وإبراهيم حسن علام .

(٨٥)

الطلب ١ لسنة ٣٦ ق "رجال القضاء" :

(أ) أقدمية . "طلب تعديل ترتيب الأقدمية" . اختصاص . "اختصاص محكمة النقض" . "اختصاص ولائى" .

طلب تعديل ترتيب أقدمية الطالب بالنسبة لمن عين معه فى قرار واحد . المقصود منه إلغاء القرار فيما تضمنه من جعل أقدميته تالية لهم . اختصاص محكمة النقض .

(ب) أقدمية . "أقدمية الباحثين الحاصلين على إجازة القضاء الشرعى" .

نص المادة ٨ من مواد إصدار القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ بشأن السلطة القضائية لم يجعل ترتيب أقدمية الباحثين الحاصلين على إجازة القضاء الشرعى الموجودين بالخدمة قبل تعيينهم فى وظائف النيابة ذا اعتبار فى تحديد أقدميتهم عند التعيين . مدة الخدمة والكفاية أساس المعاملة فى تحديد الأقدمية .

١ — طلب تعديل ترتيب أقدمية الطالب بالنسبة لزميلين سابقين عليه فى قرار التعيين المطعون فيه لا يتأتى تحققه فى مقصود الطالب إلا بإلغاء القرار المشار إليه فيما تضمنه من جعل أقدميته تالية لأقدمية زميليه . ومن ثم فإن الطلب يكون مما يندرج فى ولاية محكمة النقض .

٢ — إذ أجازت المادة الثامنة من مواد إصدار القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ بشأن السلطة القضائية تعيين الباحثين الحاصلين على إجازة القضاء الشرعى الموجودين فى الخدمة فى نيابة الأحوال الشخصية أو الإدارات التابعة للديوان العام بوزارة العدل أو المحاكم — فى تاريخ العمل بهذا القانون — فى وظائف معاونين أو مساعدين للنيابة العامة أو وكلاء للنائب العام للأحوال الشخصية، فان هذا النص لم يجعل ترتيب الأقدمية بين هؤلاء الباحثين فى الدرجة قبل التعيين ذا اعتبار فى تحديد أقدميتهم عند تعيينهم فى الوظائف السابقة الذكر، وإنما جعل المشرع مدة الخدمة والكفاية أساسا للمفاضلة فى تحديد أقدمية الباحثين عند التعيين فى هذه الوظائف بقرار واحد .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة قانونا .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الأوراق — تتحصل فى إنه بتاريخ ٨ مايو سنة ١٩٦٦ تقدم الطالب بعريضة إلى قلم كتاب هذه المحكمة ضد وزير العدل بصفته قيدت برقم ١ سنة ٣٦ ق رجال القضاء. وقال بيانا لها إنه بتاريخ ٩ ديسمبر سنة ١٩٦٥ صدر قرار وزير العدل رقم ١٧٧٢ سنة ١٩٦٥ بتعيين أعضاء للنيابة العامة لدى المحاكم متضمنا تعيينه هو والأستاذين أحمد فهمى الشبراخيتى وعبد العظيم عبد الهادى عبده وكلاء للنائب العام للأحوال الشخصية طبقا للقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ على اعتبار أن ثلاثتهم من الحاصلين على إجازة القضاء الشرعى و يعملون باحثين فى النيابة العامة وفى وزارة العدل . و إذ أورد القرار المذكور إسم الطالب تاليا لإسمى زميليه المشار إليهما بما يعنى أنه جعلهما أسبق منه فى ترتيب أقدمية التعيين، وكان الطالب قد حصل على الدرجة الخامسة المالية فى ٢٩ من أكتوبر سنة ١٩٦٢ وهو فى وظيفة باحث فى النيابة بينما حصل زميلاه المشار إليهما على هذه الدرجة بعد ذلك بأن حصل عليها أولهما فى ٢ يوليه سنة ١٩٦٣ والثانى فى أول يوليه سنة ١٩٦٤ حينما كانا يعملان باحثين فى وزارة العدل، الأمر الذى كان يتعين معه أن يسبقهما فى ترتيب أقدمية التعيين فى القرار

المذكور ، وكان القرار المشار إليه لم يراع هذه الأقدمية ، فإنه يكون قد خالف القانون . هذا إلى أن ذلك القرار لم يراع أن الطالب كان أسبق من الأستاذ عبد العظيم عبد الهادى عبده فى ترتيب التخرج فى قسم إجازة القضاء الشرعى سنة ١٩٤٩ فضلا عن أن هذا الأخير لم يؤد المسابقة التى اجتازها الطالب عند تعيينهما فى المحاكم الشرعية فى ٣١ ديسمبر سنة ١٩٤٦ قبل إلغائها ، وانتهى الطالب من ذلك إلى طلب الحكم بتعديل أقدميته فى التعيين بحيث يكون سابقا على الأستاذ أحمد فهمى الشبراخيتى واحتياطيا بتعديل القرار المطعون فيه بحيث يكون سابقا فى هذا الترتيب على الأستاذ عبد العظيم عبد الهادى عبده مع ما يترتب على ذلك من آثار . وقدمت النيابة العامة مذكرة دفعت فيها بعدم قبول الطلب شكلا تأسيسا على أن الطالب قد اقتصر على طلب تعديل القرار المطعون فيه بينما تنحصر ولاية هذه المحكمة فى قضاء الإلغاء بالنسبة لطلبات رجال القضاء والنيابة العامة .

وحيث إن الدفع المبدى من النيابة مردود ذلك أن الطلبات الختامية للطالب وإن صيغت فى عبارة " طلب تعديل ترتيب أقدمية الطالب بالنسبة لزميليه السابق ذكرهما فى القرار المطعون فيه " إلا أنه لما كان تحقق ذلك لا يتأتى فى مقصود الطالب إلا بإلغاء القرار المشار إليه فيما تضمنه من جعل أقدميته تالية لأقدمية زميليه المشار إليهما فإن الطلب يكون مما يندرج فى ولاية هذه المحكمة ويكون الدفع بعدم قبوله فى غير محله متعينا رفضه .

وحيث إن الطلب قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إنه عن الموضوع فان المادة الثامنة من مواد إصدار القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ بشأن السلطة القضائية إذ أجازت تعيين الباحثين الحاصلين على إجازة القضاء الشرعى الموجودين فى الخدمة فى نيابة الأحوال الشخصية أو الإدارات التابعة للديوان العام بوزارة العدل أو المحاكم — فى تاريخ العمل بهذا القانون — فى وظائف معاونين أو مساعدين للنيابة العامة أو وكلاء للنائب العام (للأحوال الشخصية) ، لم تجعل ترتيب الأقدمية بين هؤلاء الباحثين فى الدرجة قبل التعيين ذا اعتبار فى تحديد أقدميتهم عند تعيينهم فى الوظائف السالفة الذكر وذلك بما

جرت به عبارتها من أن يكون ذلك التعيين بمراعاة مدة خدمتهم وكفايتهم .
ولما كان الثابت من البيان المقدم من وزارة العدل أن الطالب عين فى وظيفة كاتب بالمحاكم الشرعية بتاريخ ٣١ ديسمبر سنة ١٩٤٦ بعد تعيين كل من الأستاذين أحمد فهمى الشبراخيتى وعبد العظيم عبد الهادى عبده فى وظيفة كاتب إذ عين أولهما بتاريخ ١٩ ديسمبر سنة ١٩٤٦ وعين الثانى بتاريخ ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٤٦ ، وكان مقتضى ذلك أن أصبح لهذين الزميلين أسبقية على الطالب فى مدة الخدمة ، وإذ جعل المشرع على ما سلف البيان من مدة الخدمة ومن الكفاية أساسا للمفاضلة فى تحديد أقدمية الباحثين عند التعيين فى الوظائف المشار إليها بقرار واحد ، فان النعى على القرار المطعون فيه بمخالفة القانون لأنه لم يراع أقدمية الطالب فى الدرجة المالية التى كان يشغلها بين زملائه عند تعيينه وإياهم فى وظيفة وكيل للنائب العام يكون على غير أساس .

جلسة ١٧ من يونيه سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : بطرس زغلول ، وأحمد حسن هيكل ، وأمين أحمد فتح الله ، وابراهيم حسن علام.

(٨٦)

الطلب رقم ٤ لسنة ٣٦ ق " رجال القضاء " :

(أ) قضاة . تأديب القضاه ومحاكمتهم . اختصاص . " اختصاص مجلس التأديب " .

اختصاص مجلس تأديب القضاة فى إصدار حكم عقابى بالعزل أو باللوم فى خصوص الخطأ المنسوب للقاضى . اختصاص قضائى . قرار رئيس الجمهورية فى شأن عقوبة العزل وقرار وزير العدل فى شأن عقوبة اللوم . اعتبار كل منهما قرارا بتنفيذ العقوبة التى أصدرها مجلس التأديب .

(ب) قضاة . " تأديب القضاة " . " الطعن فى أحكام مجلس التأديب " .

عدم قبول الطعن فى أحكام مجلس تأديب القضاه أمام الدائرة المدنية والتجارية لمحكمة النقض . عدم اعتبارها من القرارات الجمهورية أو الوزارية المنصوص عليها فى المادة ١/٩٠ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥

١ — مفاد نصوص المواد من ١٠٨ — ١١٨ من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ فى شأن السلطة القضائية أن محاكمة القضاة التأديبية تتبع فيها الأحكام المقررة بتلك النصوص وذلك إلى أن يصدر مجلس التأديب حكمه بالبراءة أو بعقوبة العزل أو اللوم بما له من اختصاص قضائى فى إصدار حكم عقابى فى خصوص الخطأ المنسوب إلى القاضى حسبما يبين من نصوص المواد سالفة الذكر . أما قرار رئيس الجمهورية فى شأن عقوبة العزل وقرار وزير العدل فى شأن عقوبة اللوم المشار إليهما بالمادة ٢/١١٩ من ذات القانون فلا يعدو كل منهما أن يكون قرارا بتنفيذ العقوبة التى أصدرها مجلس التأديب .

٢ — مفاد نص المادة ٩٠/١ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ جواز الطعن فى القرارات الجمهورية والقرارات الوزارية الخاصة بشئون القضاء أمام دائرة المواد المدنية والتجارية بمحكمة النقض عداما يكون من هذه القرارات محصنا من الطعن وهى القرارات الصادرة بالتعيين أو النقل أو الندب أو الترقية. وإذ كانت الأحكام التى تصدرها مجالس التأديب بالتطبيق لنصوص المواد من ١٠٨ — ١١٨ من قانون السلطة القضائية سالف الذكر فى شأن محاكمة القضاة وتأديبهم لا يعتبر من القرارات الجمهورية أو الوزارية المنصوص عليها فى المادة ٩٠/١ المشار إليها فإن مؤدى ذلك هو عدم قبول الطعن فى أحكام مجالس التأديب المشار إليها أمام الدائرة المدنية والتجارية بمحكمة النقض .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر وبعد المرافعة والمداولة قانونا .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الأوراق — تتحصل فى أن الطالب تقدم إلى قلم كتاب هذه المحكمة بتاريخ ٢١ فبراير سنة ١٩٦٦ بطلب قال فيه إنه أقيمت ضده الدعوى التأديبية عن الوقائع التى أسندت إليه وقدم إلى المجلس المنصوص عليه فى المادة ١٠٨ من القانون رقم ٤٣ سنة ١٩٦٥ فى شأن السلطة القضائية . فأصدر المجلس فى ٥ يناير سنة ١٩٦٦ قرارا بتوجيه اللوم إليه ثم أصدر وزير العدل قرارا بذلك فى ٣٠ يناير سنة ١٩٦٦ وإذ وقع القرار الذى أصدره المجلس باطلا لما شاب أسبابه من قصور وتناقض وإخلال بحق الدفاع فقد تقدم إلى الدائرة المدنية والتجارية بمحكمة النقض طالبا الحكم ببطلان قرار وزير العدل المشار إليه الصادر بتاريخ ٣٠ يناير سنة ١٩٦٦ . قدمت وزارة العدل مذكرة طلبت فيها رفض الطلب وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطلب ثم أبدت الرأى فى الجلسة بعدم قبول الطلب بعد أن استقال الطالب من القضاء دون أن يحفظ لنفسه حق السير فى الطلب .

وحيث إن الثابت من الأوراق أنه بتاريخ ١٦ من أكتوبر سنة ١٩٦٥ أرسل وزير العدل إلى النائب العام أوراق الشكوى رقم ١ سنة ١٩٦٣ ق لاتخاذ اللازم

نحو إقامة الدعوى التأديبية ضد الطالب . وفى ٢٦ أكتوبر سنة ١٩٦٥ أصدر النائب العام قرارا بإقامة الدعوى التأديبية على الطالب عما نسب إليه . وبتاريخ ٤ نوفمبر سنة ١٩٦٥ قرر المجلس المنصوص عليه فى المادة ١٠٨ من القانون رقم ٤٣ سنة ١٩٦٥ فى شأن السلطة القضائية السير فى إجراءات المحاكمة عما نسب إلى الطالب . وبتاريخ ٥ يناير سنة ١٩٦٦ قرر هذا المجلس توجيه اللوم إلى الطالب، ثم أصدر وزير العدل فى ٣٠ يناير سنة ١٩٦٦ قرارا بتوجية اللوم إلى الطالب وإخطاره بالحكم الصادر ضده فى الدعوى التأديبية المشار إليها و إيداع صورة منه ملفه السرى . ولما كان المشرع قد نظم بالقانون رقم ٤٣ سنة ١٩٦٥ فى شأن السلطة القضائية فى الفصل التاسع من الباب الثانى منه قواعد محاكمة القضاه وتأديبهم فنص بالمادة ١٠٨ على تشكيل مجلس التأديب ثم نص بالمادتين ١٠٩ ، ١١٠ على كيفية إقامة الدعوى التأديبة ونظم بالمواد ١١١ إلى ١١٦ الإجراءات التى تتخذ أمام المجلس إلى أن يقرر السير فى إجراءات المحاكمة وحتى يصدر الحكم فى الدعوى التأديبية ، ثم أشترط بالمادة ١١٧ فى الحكم الذى يصدره المجلس أن يكون مشتملا على الأسباب التى بنى عليها وأن تتلى أسبابه عند النطق به فى جلسة سرية ، وبين بالمادة ١١٨ العقوبات التأديبية التى يجوز توقيعها على القضاة وهى اللوم والعزل . وإذ تنص الفقرة الثانيــة من المادة ١١٩ من قانون السلطة القضائية المشار إليه فى شأن تنفيذ العقوبة التى يصدرها المجلس على "يصدر قرار جمهورى بتنفيذ عقوبة العزل وقرار من وزير العدل بتنفيذ عقوبة اللوم على ألا ينشر القرار بتنفيذ اللوم فى الجريدة الرسمية " . فإن مفاد ذلك أن محاكمة القضاة التأديبية تتبع فيها الأحكام المقررة بالنصوص من ١٠٨ إلى ١١٨ المشار إليها وذلك إلى أن يصدر مجلس التأديب حكمه بالبراءة أو بعقوبة العزل أو اللوم بماله من اختصاص قضائى فى إصدار حكم عقابى فى خصوص الخطأ المنسوب إلى القاضى حسبما يبين من نصوص هذه المواد على النحو السالف البيان أما قرار رئيس الجمهورية فى شأن عقوبة العزل وقرار وزير العدل فى شأن عقوبة اللوم المشار إليهما بالمادة ٢/١١٩ فلا يعدو كل منهما أن يكون قرارا بتنفيذ العقوبة التى أصدرها مجلس التأديب . لما كان ذلك وكانت المادة ١/٩٠ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٣ سنة ١٩٦٥ المشار إليه والواردة فى الباب الثانى بالفصل السابع الخاص بالتظلمات والطعن فى القرارات الخاصة بشئون القضاة قد نصت

على " تختص دائرة المواد المدنية والتجارية بمحكمة النقض دون غيرها بالفصل" فى كافة الطلبات التى يقدمها رجال القضاء والنيابة العامة بإلغاء القرارات الجمهورية والقرارات الوزارية المتعلقة بأى شأن من شئونهم عدا التعيين والنقل والندب والترقية متى كان مبنى الطلب عيبا فى الشكل أو مخالفة القوانين واللوائح أو خطأ فى تطبيقها أو تأويلها أو إساءة استعمال السلطة" مما مفاده جواز الطعن فى القرارت الجمهورية والقرارت الوزارية الخاصة بشئون القضاء أمام دائرة المواد المدنية والتجارية بمحكمة النقض عدا ما يكون من هذه القرارات محصنا من الطعن وهى القرارات الصادرة بالتعيين أو النقل أو الندب أو الترقية ، وكانت الأحكام التى يصدرها مجلس التأديب بالتطبيق لنصوص المواد من ١٠٨ إلى ١١٨ فى الفصل التاسع من الباب الثانى من قانون السلطة القضائية رقم ٤٣ سنة ١٩٦٥ فى شأن محاكمة القضاه وتأديبهم لاتعتبر من القرارات الجمهورية أو الوزارية المنصوص عليها بالمادة ٩٠/ ١ المشار إليها ، فإن مؤدى ذلك هو عدم قبول الطعن فى أحكام مجلس التأديب المشار إليها أمام الدائرة المدنية والتجارية بمحكمة النقض ولايقدح فى ذلك ما نصت عليه المادة ٢/١١٩ من أن تنفيذ هذه الاحكام يكون بقرار جمهورى فيما يتعلق بعقوبة العزل و بقرار من وزير العدل فيما يتعلق بعقوبة اللوم ذلك أن قرار رئيس الجمهورية وقرار وزير العدل فى هذا الخصوص وعلى ما سلف البيان قاصر على تنفيذ العقوبة . لما كان ماتقدم وكان الطالب قد وجه أسباب طعنه إلى الحكم الصادر فى ٥ يناير سنة ١٩٦٦ من مجلس التأديب المنصوص عليه بالمادة ١٠٨ المشار إليها ، فإنه يتعين الحكم بعدم قبول الطلب .

جلسة ١٧ من يونيه سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / بطرس زغلول رئيساً ، وعضوية السادة المستشارين : أحمد حسن هيكل ، ومحمد صادق الرشيدى ، وأمين أحمد فتح الله ، وابراهيم حسن علام .

(٨٧)

الطعن رقم ١٠ لسنة ٣٧ ق " رجال القضاء " :

(أ) قضاة . " إعارة القضاة " . " مرتب " . موظفون .

فى إعارة موظفى الدولة فى الداخل يكون مرتب المعار على الجهة المستعيرة . جواز منح الموظف المعار — فى الخارج — مرتبا من حكومة الجمهورية العربية المتحدة بالشروط والأوضاع التى يقررها رئيس الجمهورية .

(ب) قضاة . " إعارة القضاة للجزائر " . " مرتب " . موظفون .

خصم مخصصات المعار التى يتقاضاها من الحكومة الجزائرية مما تمنحه له الجمهورية العربية المتحدة كمرتب وتعده للتحويل إليه وذلك إذا كانت هذه المخصصات تقل عما هو معد للتحويل . لا محل للخصم فى حالة زيادة المخصصات . منح القرار ٦٧ لسنة ١٩٦٣ للمعار مرتبه بالكامل داخل الجمهورية العربية المتحدة دون تحويل . اختلاف طبيعة هذا المرتب عن المبالغ التى تمنح للمعار لحكومة الجزائرية وتكون معدة للتحويل ولا يجرى عليه الخصم .

١ — الأصل فى إعارة موظفى الدولة إلى الحكومات والهيئات العربية والأجنبية والدولية أو إلى غيرهم من الأشخاص الاعتبارية العامة والخاصة فى الداخل أن يكون مرتب المعار على جانب الجهة المستعيرة غير أن المشرع أجاز منح الموظف المعار — فى الخارج — مرتبا من حكومة الجمهورية العربية المتحدة بالشروط والأوضاع التى يقررها رئيس الجمهورية .

٢ — مؤدى ما نصت عليه المادة الرابعة من القرار الجمهورى رقم ١٤٨٩ لسنة ١٩٦٢ بشأن المعاملة المالية للعارين للدول الافريقية ، هو أن تخصم مخصصات المعار التى يتقاضاها من الحكومة الجزائرية من المبلغ الذى تمنحه حكومة الجمهورية العربية المتحدة مرتبا له وتعده للتحويل إليه حتى يتم التحويل فى حدود الفرق بين المبلغين فى حالة ما إذا كانت مخصصات المعار من الحكومة الجزائرية تقل عما هو معد لتحويله إليه من حكومة الجمهورية العربية المتحدة، فإذا زادت مخصصاته من الحكومة الجزائرية عما تمنحه له حكومة الجمهورية العربية المتحدة وأعدت للتحويل إليه فلا محل لإجراء الخصم لاستنفاد الغرض الذى استهدفه المشرع وهو ضمان حد أدنى لمخصصات المعار إلى الجزائر للانفاق منها هناك . وإذ نص قرار وزير الخزانة رقم ٦٧ لسنة ١٩٦٣ على أن المرتب الذى يدفع للعار بالكامل يكون دفعه بالجمهورية العربية المتحدة بما يفيد أنه غير معد للتحويل فقد أصبح بذلك من طبيعة تختلف عن طبيعة المبالغ التى تمنحها الجمهورية العربية المتحدة للعار فى الجزائر وتعدها للتحويل إليه فلا يأخذ هذا المرتب حكم تلك المبالغ ولا يجرى الخصم عليه . كما أن القول بإطلاق الخصم ينطوى على إخلال التمييز فى المرتب بين المستشار بالمحكمة العليا والمستشار بمحكمة الاستئناف وهو التمييز الذى أقامته اتفاقية المساعدة المتبادلة والتعاون القانونى والقضائى بين الجمهورية الجزائرية والجمهورية العربية المتحدة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر وبعد المرافعة والمداولة قانونا .

حيث إن الوقائع — على مايبين من الأوراق — تتحصل فى أن الطالب تقدم إلى قلم كتاب هذه المحكمة بتاريخ ١٩ / ١٢ / ١٩٦٧ بطلب قال فيه إنه فى فبراير سنة ١٩٦٥ صدر قرار وزير العدل رقم ١٦١ سنة ١٩٦٥ بإعارته للعمل بالمحكمة العليا بجمهورية الجزائر الشعبية وتضمن القرار أنه صدر بعد الاطلاع على القانون رقم ٤٦ سنة ١٩٦٤ — قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة — وقرار رئيس الجمهورية رقم ١٤٨٩ لسنة ١٩٦٢ — بشأن المعاملة المالية للوظفين

المعارين للدول الإفريقية — وقرار وزير الخزانة رقم ٦٧ سنة ١٩٦٣ — بتعديل مرتب الإعارة للموظفين المعارين للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية — واتفاقية المساعدة المتبادلة والتعاون القانونى والقضائى بين الجمهورية الجزائرية الشعبية والجمهورية العربية المتحدة المصدق عليها بالقرار الجمهورى رقم ٤٣٢١ سنة ١٩٦٤، وأنه قصد بالإشارة إلى القرار الجمهورى رقم ١٤٨٩ سنة ١٩٦٢ انتفاع المعارين بمرتباتهم الأصلية كاملة فى الجمهورية العربية المتحدة طبقا لقرار وزير الخزانة رقم ٦٧ سنة ١٩٦٣ الصادر بمقتضى التفويض المقرر بالمادة الثانية من القرار الجمهورى سالف البيان كما قصد من الإشارة إلى الاتفاقية انتفاع المعارين بالمرتبات التى التزمت الجمهورية الجزائرية بدفعها وفقا للعمل المسند إلى كل منهم حسبما جاء فى الخطابات المتبادلة بين وزيرى العدل فى كل من الدولتين تنفيذا لنص المادة الثانية من الاتفاقية . واستطرد الطالب قائلا إنه ظل وزملاؤه يجمعون بين المرتب فى الجمهورية العربية المتحدة والمرتب فى الجمهورية الجزائرية على الأساس المتقدم منذ بدء الإعارة فى مايو سنة ١٩٦٥ حتى أول يوليه سنة ١٩٦٦ حيث نقل الإشراف المالى بالنسبة للطالب وزملائه إلى وحدة شئون المعارين بوزارة الخارجية التى أوقفت صرف مرتبات المعارين التى تصرف لهم فى الجمهورية العربية المتحدة انتظارا لبحث حالاتهم ، وبعد عدة شهور أعادت صرف تلك المرتبات كاملة لجميع المعارين عدا الطالب إذ خفضت مرتبه الذى يصرفه فى الجمهورية العربية المتحدة إلى ما يزيد على الثلث ولم تجبه حين مراجعته لها فى ذلك فخاطب وزارة العدل طالبا تصحيح الوضع لما التزمته منذ بدء الإعارة أو إنهائها أيهما تشاء ولما عاد الطالب إلى عمله فى القاهرة تقدم إلى وزارة الخارجية للنظر فيما طلبه فرأت استطلاع رأى وزارة الخزانة وأخيرا أخطرته وزارة الخارجية بخطابها المؤرخ ٢٩ / ١١ / ١٩٦٧ بأن وزارة الخزانة أبدت وجهة نظرها فى وجوب خصم مايتقاضاه المعار من الدولة المستعيرة مما يدفع له من حكومة الجمهورية العربية المتحدة وذلك طبقا لنص المادة الرابعة من القرار الجمهورى رقم ١٤٨٩ سنة ١٩٦٢ وقد جاء خصم جزء من مرتب الطالب عن المدة من آخر يونيه سنة ١٩٦٦ حتى تاريخ انتهاء الإعارة فى أول مايو سنة ١٩٦٧ خاطئا، ذلك أن القرار الجمهورى رقم ١٤٨٩ سنة ١٩٦٢ بعد أن قضى فى المادة الثانية بأن تمنح الجمهورية العربية المتحدة مرتبات الموظفين

المعارين للدول المبينة به ومنها الجمهورية الجزائرية وفقا للجدول المرفق بالقرار ، نص فى المادة الرابعة منه على أن يخصم مما تدفعه لهم أية مبالغ يتقاضاها المعار من الدولة المستعيرة ، وأوضح القرار الجمهورى فى المادة التاسعة أن تتحمل حكومة الجمهورية العربية المتحدة نفقات تحويل جميع المرتبات والرواتب الواردة بهذا القرار ، مما يدل على أن خصم المبالغ التى يتقاضاها المعار فى الخارج من الدولة المستعيرة لا يكون إلا من المبالغ التى تدفعها له الجمهورية العربية المتحدة وفقا للجدول المرفق بالقرار الجمهورى وبشرط تحويل هذه المرتبات للخارج ، وإذ كان الطالب يتقاضى مرتبه فى الخارج من جمهورية الجزائر الشعبية وحدها دون أية مساهمة من الجمهورية العربية المتحدة فإن الخصم يكون قد ورد على غير محل ، كما أن قرار وزير الخزانة رقم ٦٧ لسنة ١٩٦٣ المعدل للقرار الجمهورى سالف البيان نص صراحة على أن يصرف للمعارين للجمهورية الجزائرية المرتب الأصلى بالكامل فى الجمهورية العربية المتحدة علاوة على المبالغ التى يستحقونها طبقا للقرار الجمهورى وهذه العبارة فى عمومها يترتب عليها وجوب صرف المرتب فى الجمهورية العربية المتحدة بالكامل فى جميع الحالات سواء فى ذلك الموظف المعار الذى يتقاضى من الدولة المستعيرة مبالغ تستحق الخصم مما يحول إليه والموظف الذى لا يتقاضى شيئا يجوز خصمه ، فضلا عن أن القرار الجمهورى وإن كان وضع حدا أقصى للمرتبات التى تدفعها الجمهورية العربية المتحدة للموظف المعار وتتولى تحويلها إليه فى الخارج إلا أنه لم يضع حدا لما يحصل عليه المعار من الدولة المستعيرة وكل ما تملكه الجمهورية العربية المتحدة هو وقف تحويل مستحقاته للخارج كليا أو جزئيا حسب المبالغ التى يتقاضاها من الدولة المستعيرة دون مساس بالمبالغ التى يستحقها فى الجمهورية العربية المتحدة وتظل باقية فيها بغير تحويل لأن الغرض من الخصم هو القصد من إنفاق العملات الأجنبية الصعبة التى تحتاج إليها الجمهورية العربية المتحدة فى مجالات التنمية المختلفة . هذا إلى أن الخصم مخالف للاتفاقية القضائية المعقودة بين الجمهورية الجزائرية والجمهورية العربية المتحدة التى حددت مرتبات رجال القضاء المعارين التى تلتزم الجمهورية الجزائرية بدفعها وفقا للعمل المسند لكل منهم وليس على أساس المرتب الذى يحصل عليه المعار فى الجمهورية العربية المتحدة طبقا لما ورد بالقرار الجمهورى ، ولا محل لخصم شىء من مرتبه فى الجمهورية العربية المتحدة الذى يلزم صرفه له بالكامل طبقا لقرار

وزير الخزانة سالف البيان، هذا بالإضافة إلى التعسف فى استعمال السلطة وذلك بإجراء خصم تعسفى لم يقصده المشرع إذ أن الطالب لم يحصل من الجمهورية العربية المتحدة طوال مدة الإعارة على غير مرتبه الوارد فى الميزانية والذى يبلغ ١٥٠ج من أول سبتمبر سنة ١٩٦٦ ولم يحول إليه شىء فى الخارج وكان مرتبه من الدولة المستعيرة وهو ٣٨٢٤ دينارا يعادل ٢٧٣ جنيها شهريا فقد افترضت وحدة شئون المعارين بوزارة الخارجية للتغلب على هذه الصعوبة واقعتين غير صحيحتين الأولى منهما عدم قيام الاتفاقية القضائية والثانية قيام الجمهورية العربية المتحدة بأداء المبالغ التى كان يتعين عليها دفعها وتحويلها للطالب بالخارج وفقا للفئات الواردة بالقرار الجمهورى وقدرها ١٨٥ جنيها + ٣٠ جنيها بدل سكن أى ٢١٥ جنيها وضمت إليه مرتبه ليصبح مجموع المبالغ بشقيها الحكمى والفعلى ٣٦٥ جنيها وخصمت منه مرتب الجزائر ليصل فى النهاية إلى أن الباقى المستحق له هو ٩٢ جنيها ، و يكون إجراء الخصم على خلاف الاتفاقية القضائية وانتهى الطالب إلى طلب إلغاء قرار وزارة الخارجية — وحدة شئون المعارين — القاضى باستقطاع جزء من مرتب الطالب خلال إعارته بالجمهورية الجزائرية وتسوية مرتبه على أساس عدم الاستقطاع مع رد كافة المبالغ التى استقطعت بدون وجه حق . قدم المطعون عليهم مذكرة دفعوا فيها بعدم قبول الطلب شكلا تأسيسا على أن المادة ٩٢ من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ فى شأن السلطة القضائية تقضى برفع الطلب خلال ثلاثين يوما من تاريخ نشر القرار المطعون فيه فى الجريدة الرسمية أو إعلان صاحب الشأن به وأن علم الطالب اليقينى المحقق بالقرار المطعون فيه يقوم مقام نشره فى الجريدة الرسمية أو إعلانه به وأن الطالب يعلم علما يقينيا بالقرار المطعون فيه من تاريخ صرف مرتب شهر يوليه سنة ١٩٦٦ معدلا وفقا للقرار المطعون فيه ، هذا إلى أن الطالب أورد فى طلبه أنه اعترض على ذلك فى حينه لدى وزارتى الخارجية والعدل ولم يقدم طعنه إلا فى ١٩ ديسمبر سنة ١٩٦٧ بعد أكثر من ثلاثين يوما من علمه اليقينى المحقق ، وطلب المطعون عليهم فى الموضوع رفض الطلب على أساس أن المادة الثانية من القــرار الجمهورى رقم ١٤٨٩ سنة ١٩٦٢ قضت بأن تمنح حكومة الجمهورية العربية المتحدة مرتبات للموظفين المعارين لحكومات الدول المبينة بالمادة السابعة بالقرار ومنها الجمهورية الجزائرية وفقا للجدول المرافق و يفوض وزير الخزانة بالاتفاق مع ديوان الموظفين

فى تعديل هذه المرتبات كلما دعت الضرورة إلى ذلك وأن الجدول المرافق لهذا القرار حدد المرتبات الشهرية للمعارين للجمهورية الجزائرية مبلغ ١٨٥ ج بالنسبة لمن يتقاضى مائة جنيه فأكثر يضاف إليه ثلاثون جنيها كبدل سكن فى حالة عدم توفير الدولة المستعيرة مسكنا مهيئا لإقامة الموظف المعار، وأن قرار وزير الخزانة رقم ٦٧ لسنة ١٩٦٣ قصد به إضافة مرتب المعار فى الجمهورية العربية المتحدة إلى ما يستحقه بمقتضى القرار الجمهورى سالف البيان ويجرى عليهما خصم ما يقبضه المعار من الحكومة الجزائرية وأن الطالب يستحق وفقا للقرار الجمهورى المرتبات الآتية ١٨٥ ج ، ٣٠ ج بدل مسكن ويستحق ١٤٥ ج و ٣٨٠ م المرتب الأصلى فى الجمهورية العربية المتحدة طبقا لقرار وزير الخزانة فيكون المجموع ٣٦٠ ج و ٣٨٠ م يخصم منه ٢٧٢ ج و٣٥ م ما يتقاضاه الطالب من الحكومة الجزائرية ويجرى هذا الخصم طبقا لنص المادة الرابعة من القرار الجمهورى سالف البيان فيكون المستحق له بالجمهورية العربية المتحدة مبلغ ٨٨ ج و ٣٤٥ م شهريا وهو ما صرف للطالب . وأبدت النيابة العامة الرأى بأن أوراق الدعوى خلت مما يفيد علم الطالب علما يقينيا بالقرار المطعون فيه طبقا لما يقول به المطعون عليهم وأبدت الرأى فى الموضوع برفض الطلب .

وحيث إنه عن الدفع بعدم قبول الطلب شكلا لرفعه بعد الميعاد فإنه مردود بأن الثابت من الأوراق أن موافقة وزارة العدل على رأى وزارة الخارجية لم تصدر إلا بتاريخ ١٧ نوفمبر سنة ١٩٦٦ ولم يثبت من الأوراق أن الطالب أخطر بهذا القرار أو أنه علم به علما يقينيا إلا من تاريخ الكتاب الصادر إليه من وزارة الخارجية المؤرخ ١٩٦٧/١١/٢٩ و إذ قدم الطلب الحالى فى ١٩٦٧/١٢/١٩ فإنه يكون بذلك قد قدم فى الميعاد ويتعين القضاء برفض الدفع .

وحيث إن الطلب استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الأصل فى إعارة موظفى الدولة إلى الحكومات والهيئات العربية والأجنبية والدولية أو إلى غيرهم من الأشخاص الاعتبارية العامة والخاصة فى الداخل أن يكون مرتب المعار على جانب الجهة المستعيرة، غير أن المشرع أجاز منح الموظف المعار مرتبا من حكومة الجمهورية العربية المتحدة بالشروط

والأوضاع التي يقررها رئيس الجمهورية ، ومن أجل ذلك صدر قرار رئيس الجمهورية رقم ١٤٨٩ لسنة ١٩٦٢ بشأن المعاملة المالية للموظفين المعارين للدول الإفريقية بتاريخ ٣ يونيه سنة ١٩٦٢ وقضى في المادة الأولى بسريانه على الموظفين المعارين بالدول الإفريقية المبينة بهذه المادة ومنها الجزائر ونص في المادة الثانية منه على "تمنح حكومة الجمهورية العربية المتحدة مرتبات للموظفين المعارين لحكومات الدول المبينة بالمادة السابقة وفقا للجدول المرافق ويفوض وزير الخزانة بالاتفاق مع ديوان الموظفين في تعديل هذه المرتبات كلما دعت الضرورة إلى ذلك" وأورد جدول المرتبات الشهرية الملحق بالقرار الجمهوري أن الموظفين المعارين الذين تزيد مرتباتهم الشهرية عن ١٠٠ ج ويعارون إلى الجزائر يمنحون مرتبا شهريا قدره ١٨٥ ج وأنه في حالة عدم تدبير الدولة المستعيرة مسكنا مهيئا لإقامة الموظف المعار يمنح بدل مسكن قدره ٣٠ ج شهريا ونصت المادة الرابعة من القرار الجمهوري على "يخصم مما تدفعه حكومة الجمهورية العربية المتحدة للمعارين أية مبالغ يتقاضاها المعار من الدولة المستعيرة" ونصت المادة التاسعة على "تتحمل حكومة الجمهورية العربية المتحدة نفقات تحويل جميع المرتبات والرواتب الواردة بهذا القرار إلى أصحابها" . وبمقتضى التفويض الممنوح لوزير الخزانة بالاتفاق مع ديوان الموظفين في تعديل المرتبات الواردة بالقرار الجمهوري سالف البيان أصدر وزير الخزانة بالاتفاق مع ديوان الموظفين القرار رقم ٦٧ سنة ١٩٦٣ في ٢١ نوفمبر سنة ١٩٦٣ ونص في المادة الأولى من هذا القرار على "يعدل مرتب الإعارة بالنسبة للمعارين إلى الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية بحيث يصرف للمعارين علاوة على المبالغ التي يستحقونها طبقا للقرار رقم ١٤٨٩ سنة ١٩٦٢ المشار إليه المرتب الأصلي بالكامل في الجمهورية العربية المتحدة" فدل بذلك على أن يصرف للمعارين إلى الجمهورية الجزائرية مرتباتهم الأصلية بالكامل في الجمهورية العربية المتحدة دون أن يلحقها أي خصم مما هو مشار إليه في المادة الرابعة من القرار الجمهوري سالف البيان لأن ما قصدته المادة الرابعة المشار إليها هو أن تخصم مخصصات المعار التي يتقاضاها من حكومة الجزائر من المبلغ الذي تمنحه حكومة الجمهورية العربية المتحدة مرتبا له وتعده للتحويل إليه حتى يتم التحويل في حدود الفرق بين المبلغين في حالة ما إذا كانت مخصصات المعار من الحكومة الجزائرية تقل

عما هو معد لتحويله إليه من حكومة الجمهورية العربية المتحدة. فإذا زادت مخصصاته من الحكومة الجزائرية عما تمنحه له حكومة الجمهورية العربية المتحدة وأعدته للتحويل إليه فلا محل لإجراء الخصم لاستنفاد الغرض الذى استهدفه المشرع وهو ضمان حد أدنى لمخصصات المعار إلى الجزائر للانفاق منها هناك. وإذ نص قرار وزير الخزانة المشار إليه على أن المرتب الذى يدفع للمعار بالكامل يكون دفعه بالجمهورية العربية المتحدة بما يفيد أنه غير معد للتحويل فقد أصبح بذلك من طبيعة تختلف عن طبيعة المبالغ التى تمنحها الجمهورية العربية المتحدة للمعار فى الجزائر وتعدها للتحويل إليه فلا يأخذ هذا المرتب حكم تلك المبالغ ولا يجرى الخصم عليه، هذا إلى أن القول بإطلاق الخصم ينطوى على إخلال بالتمييز فى المرتب بين المستشار بالمحكمة العليا والمستشار بمحكمة الاستئناف وهو التمييز الذى أقامته اتفاقية المساعدة المتبادلة والتعاون القانونى والقضائى بين الجمهورية الجزائرية والجمهورية العربية المتحدة وذلك حسبما يبين من اتفاق وزيرى العدل فى الدولتين تنفيذا للمادة الثانية من الاتفاقية المشار إليها. لما كان ذلك فإنه لا محل لإجراء الخصم الذى أجرى على مرتب الطالب الذى يصرف له فى الجمهورية العربية المتحدة ويتعين الحكم له بطلباته.

(ب) المواد المدنية والتجارية ومواد الأحوال الشخصية

جلسة أول أبريل سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : بطرس زغلول ، وأحمد حسن هيكل ، وأمين فتح الله ، وابراهيم الديوانى .

(٨٨)

الطعن رقم ١٤٧ لسنة ٣٥ القضائية :

(أ) إفلاس . " بطلان تصرفات المفلس خلال فترة الريبة " . بطلان .

بطلان تصرفات المدين المفلس وفقا للمادة ٢٢٨ من قانون التجارة . شرطه أن يصدر التصرف خلال فترة الريبة وأن يعلم المتصرف إليه باختلال أشغال المدين .

(ب) استئناف . " الحكم فى الإستئناف " . " تسبيبه " .

إلغاء محكمة الإستئناف للحكم الإبتدائى . عدم التزامها تفنيد ذلك الحكم متى أقامت قضاءها على أسباب تكفى لحمله .

١ — يشترط للحكم ببطلان تصرف المدين المفلس على مقتضى نص المادة ٢٢٨ من قانون التجارة أن يقع التصرف على أمواله خلال فترة الريبة وأن يعلم المتصرف إليه باختلال أشغال المدين ، فإذا كان الحكم قد حصل هذه الشروط من وقائع الدعوى الثابتة بأوراقها ومن أقوال الشهود التى اطمأن إليها ومن القرائن التى ساقها باعتبارها أدلة متساندة تؤدى فى مجموعها إلى ما انتهى إليه من أن بيع المنقولات ـ الصادر من المفلس ـ وقع صوريا بالتواطؤ بين المفلس والمتصرف إليه لإبعادها عن جماعة الدائنين ، وبالتالى إلى إبطال تصرف المفلس واعتبارها من موجودات التفليسة فإن الحكم لا يكون قد شابه قصور .

٢ – لا تلتزم محكمة الإستئناف إذا ما ألغت الحكم الإبتدائى ببحث أو تفنيد ذلك الحكم ما دامت قد أقامت قضاءها على أسباب تكفى لحمله .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن المرحوم محمود محمد عسكرية مورث المطعون عليهم عدا الأخير تقدم بطلب لرئيس محكمة القاهرة الابتدائية لإصدار الأمر بوضع الأختام على محل تجارة "فريد حسن الحناوى" ولتحديد جلسة للحكم بشهر إفلاسه . رفض طلب وضع الأختام وقيدت دعوى الإفلاس برقم ٢٥٠ لسنة ١٩٦١ تجارى إفلاس القاهرة ، ولدى نظرها بجلسة ١٩٦١/١١/٧ مثل الطاعن وطلب قبول تدخله خصما فيها والحكم بأحقيته لمنقولات معصرة الزيوت – المسرجة – الكائنة بالعقار رقم ٤ بشارع المنجدين بالغورية قولا بأنها ليست مملوكة للمدين المطلوب الحكم بشهر إفلاسه إذ بيعت جبرا بناء على محضر حجز ورسا مزاد بيعها عليه بثمن قدره ١٧٢ جنيها استلمه المحضر الذى كان يباشر إجراءات البيع . وفى ١٩٦٢/٥/٢٢ قضت محكمة أول درجة بشهر إفلاس فريد حسن الحناوى وباعتبار يوم ١٩٥٩/١/١٠ تاريخا مؤقتا لتوقفه عن الدفع وبتعيين المطعون عليه الثامن وكيلا للدائنين وأرجأت الفصل فى دعوى أحقية الطاعن لمنقولات المسرجة لمناقشته فى بعض نقاطها ، وأبدى وكيل الدائنين دفاعه فى هذه الدعوى بقوله إن المفلس أخذ يتصرف فى أمواله منذ إقامة دعوى الإفلاس عليه وفى أثناء فترة الريبة بتصرفات صورية وبطريق التواطؤ مع آخرين منهم الطاعن ، من ذلك أن زوجته استصدرت حكما بإلزامه بنفقة لها وأوقعت حجزا على أدوات "المسرجة" وإنه وإن رسا مزادها على الطاعن إلا أنه لم ينقل هذه الأدوات بل أبقاها فى مكانها وقام بتشغيل المسرجة بواسطة أولاد المفلس نفسه مما يقطع

بعلمه باختلال أشغال المفلس وبتواطئه معه إضرارا بالدائنين بما يترتب عليه إبطال التصرف عملا بالمادة ٢٢٨ من قانون التجارة ورفض دعوى الطاعن . وبتاريخ ١٩٦٢/١٠/٩ قضت المحكمة بإحالة دعوى الأحقية إلى التحقيق ليثبت وكيل الدائنين أن الحكم الصادر بالنفقة لزوجة المفلس فى الدعوى رقم ٢٤٥ لسنة ١٩٦٠ أحوال شخصية الدرب الأحمر وما تلاه من تنفيذ جبرى تم فى ١٩٦١/٧/١٠ ورسا بموجبه مزاد منقولات "السرجة" موضوع النزاع على الطاعن ومن تنازل المفلس للطاعن عن رخصة المحل هى جميعها أعمال صورية تمت بطريق التواطؤ بين أطرافها وأن الطاعن كان على علم باختلال أشغال المفلس. وبعد أن سمعت المحكمة شهادة الشهود قضت فى ١٩٦٣/١١/١٣ بأحقية الطاعن للمحل موضوع النزاع — السرجة — بموجوداته المبينة بمحضر الجرد والبيع المؤرخ ١٩٦١/٧/١٠ ولرخصة المحل المذكور وبعدم دخولهما ضمن أموال التفليسة. استأنف مورث المطعون عليهم والمطعون عليه الثامن هذا الحكم بالإستئناف رقم ٢٤ لسنة ٨١ قضائية تجارى القاهرة والمحكمة قضت فى ١٩٦٥/١/٢٦ بالغاء الحكم المستأنف وبرفض دعوى الطاعن . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وبالجلسة المحددة لنظره أصرت النيابة على رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه بالسببين الأول والثانى وبالوجه الثانى من السبب الثالث القصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول إنه دفع بجدية المزاد الذى اشترى به منقولات "السرجة" وبعدم تواطئه مع المفلس وذلك تأسيسا على أنه اشتراها من مزاد جرى على لم يتم بناء على دين نفقة زوجة المفلس وحده وإنما استيفاء لديون أخرى مستحقة لدائنين آخرين للمفلس استصدروا بها أحكاما ضده وعلى أن المزاد قد تم بحضور ممثل مصلحة الضرائب وبعض الدائنين ، وأنه استأجر العين الكائن بها السرجة من مالكها بعد أن رسا مزاد منقولاتها عليه وأنه قام بتشغيل السرجة شركة بينه وبين أفراد أسرته بمعرفة إبن المفلس لخبرته ، غير أن الحكم المطعون فيه التفت عن هذا الدفاع كما التفت عن الأسباب التى ساقها حكم محكمة أول درجة وقضى بإلغائه دون أن يرد عليها مما يعيبه بالقصور .

وحيث إن هذا النعي مردود، ذلك أنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه برفض دعوى الطاعن بأحقيته فى أدوات ومنقولات "السرجة" وباعتبارها من موجودات التفليسة على ما قـرره من أن "الثابت من الاطلاع على الأوراق أن السيدة كريمة محمد أمين زوجة المفلس قد أقامت ضده دعوى بطلب نفقة شرعية بعريضة أعلنته بها فى ١٩٦١/٤/٢٥ وذلك على الرغم من إنتفاء العلة فى إقامة الدعوى المذكورة حيث كانت تقيم معه بمنزل الزوجية وهو ما شهد به عبد المؤمن محمد عبـد الوهاب الذى تطمئن المحكمة إلى أقواله وقد أيدها أن فريد حسن الحناوى ما لبث أن تقدم بإقرار فرض فيه على نفسه لزوجته المذكورة نفقة شهرية قدرها ٤٠ جنيه وذلك فى ١٩٦١/٥/١٠ وكان أن أصدرت محكمة الأحوال الشخصية حكمها فى ١٩٦١/٥/٢٠ بالتصديق على الصلح بين الزوجين على ذلك الأساس، كما تأيدت هذه الأقوال أيضا بما ثبت من أن الزوجة قد أعلنت فى منزل زوجها وهو المنزل رقم ١٧٢ بشارع الجيش بعريضة دعوى أقيمت ضدها وهو ما يقطع بصورية دعوى النفقة، متى تقرر ذلك وكان الثابت أن بيع محتويات السرجة الخاصة بالمفلس وهى موضوع النزاع، ذلك البيع الذى تم بطريق المزاد فى ١٩٦١/٧/١٠ كان بناء على محضر الحجـز الذى توقع عليها فى ١٩٦١/٧/٢ بناء على طلب زوجته السيدة كريمة محمد أمين وذلك بموجب ما استحق لها من نفقة طبقا للحكم الآنف الذكر، فإن مفاد ذلك أن التصوير الذى لجأ إليه المفلس بالتواطؤ مع زوجته قد انتهى إلى الغاية منه ببيع السرجة المملوكة له بيعا صوريا تهربا من دائنيه الذين أخذوا يلاحقونه بالمطالبة بعد أن إضطربت أحواله المالية وبعد أن ركنا فى ذلك إلى مؤازرة المستأنف عليه — الطاعن — معتمدين على صلته القديمة بالمفلس وهى الصلة التى أشار إليها الشاهد المتقدم الذكر ولم ينفها أحد لا من الخصوم ولا من الشهود الآخرين فى الدعوى، وكان أن اشترى المستأنف عليه السرجة فى المزاد وتقدا المحضر ثمن البيع لا ليتملك السرجة فيشتريها كما ادعى بل ليبقى عليها فى ملك المفلس على أن تكون فى منأى من دائنيه حيث إنه من الغريب على مثله بحكم ماضيه فى العمل القضائى أن يقتحم ميدانا لاستثمارات الأموال يتطلب فوق الدراية بظروفه التجارية نوعا من الممارسة الصناعية ليس له بها سابق عهد وهو ما ذكره عبد اللطيف ابراهيم شاهد المستأنف عليه نفسه حين قرر أن ذلك الأخير جاءه يستفسر عن مسألة أولية فى الميدان الذى أراد إقتحامه

وهو ما إذا كان شراء سرجة من الأعمال التي تدر كسبا أم لا ، أما ما زعمه المستأنف عليه — الطاعن — من أنه أقبل على شراء السرجة سبيلا إلى إزجاء الفراغ الذى وجد نفسه فيه بعد إحالته إلى المعاش ، فانه زعم يبطله ما سبق تقريره من أن العمل فى السرجة بما يتطلب من دراية بالسوق وبصناعة عصر الزيوت وطحن الحبوب لا يرد على ذهن من هو مثل المستأنف عليه فانه ينطوى على مخاطرة غير مأمونة العاقبة فى أمواله . ولا شك أنه مهما أراد تزجية فراغه فإن حرصه على ماله كان قمينا به أن يحوله عن هذا الطريق بما ينطوى عليه من مجهول يحول حتى بينه وبين تزجية الفراغ فيه ، الأمر الذى يبين من إسناده أمور السرجة إلى أحمد الحناوى ، وفضلا عما تقدم فإن ما قرره خميس محمد يعقوب محضر محكمة الدرب الأحمر وقد استشهده المستأنف عليه لم يتجاوز ما هو متعلق بواقعة حصول بيع محتويات السرجة بالمزاد وهى واقعة غير مختلف عليها بين طرفى الخصومة ، دون أن يسترسل الشاهد فى بيان وجوه الخلف بين طرفى الدعوى فى شأن قيمة هذه الموجودات وما إذا كان بيعها قد تم بأقل من الثمن الذى تساويه وما كانت المحكمة تركن إلى ما يقوله الشاهد فى هذا الصدد وهو الحريص على أن يجعل البيع الذى نفذه فى منأى عن الشبهات بالنسبة لذلك الثمن ، ولم يرد فى شهادة شاهدى المستأنف عليه — الطاعن — الباقيين وهما عبد اللطيف ابراهيم ومحمد عبد الهادى ما يدل على حقيقة ما تساويه محتويات السرجة موضوع النزاع وقت البيع بصرف النظر عن الثمن الذى حصله المحضر باعتباره عنصرا من عناصر تقدير الصورية فإنه لم يبق ما يكذب شاهدى المستأنف من أن هذه المحتويات كانت تساوى ما يزيد كثيرا على المبلغ الذى بعت به ، خصوصا أنه كان من الطبيعى أن يقدر عند البيع قيمة الجدك بعد أن ظهر أن المستأنف عليه ولو أنه اشترى مفردات الأدوات منها مستقلة بعضها عن بعض طبقا لمحضر الجرد فإنه قد أبقى الماكينات مركبة لتستمر السرجة فى عملها رغم حصول البيع" ولما كان يشترط للحكم ببطلان تصرف المدين المفلس على مقتضى نص المادة ٢٢٨ من قانون التجارة أن يقع التصرف منه على أمواله خلال فترة الريبة وأن يعلم المتصرف إليه باختلال أشغال المدين وكان الواضح مما أورده الحكم المطعون فيه على النحو السالف بيانه أنه حصل هذه الشروط من وقائع الدعوى الثابتة بأوراقها ومن أقوال الشهود التى اطمأن إليها ومن القرائن التى ساقها باعتبارها أدلة متساندة تؤدى فى مجموعها إلى ما انتهى إليه

من أن بيع أدوات السرجة ومنقولاتها وقع صوريا بالتواطؤ بين المفلس والمتصرف إليه — الطاعن — لإبعادها من جماعة الدائنين وبالتالى إلى إبطال تصرف المفلس فيها واعتبارها من موجودات التفليسة، وكانت محكمة الإستئناف لا تلتزم إذا ألغت الحكم الإبتدائى ببحث أو تفنيد ذلك الحكم مادامت قد أقامت قضاءها — وفق ماسلف البيان — على أسباب تكفى لحمله، فإن النعى على الحكم المطعون فيه بالقصور فى التسبيب يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجه الأول من السبب الثالث على الحكم المطعون فيه مخالفة الثابت بالأوراق، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم نسب إليه التناقض فى دفاعه إذ أقر فى مذكرته الختامية المودعة فى الاستئناف أنه عرف كيف يستثمر أمواله فى العقارات خلافا لما زعمه فى دفاعه أمام محكمة أول درجة من أنه وجد فى السرجة ضالته فى الاستثمار، مع أن الثابت فى مذكرتيه فى درجتى التقاضى أنه أبدى دفاعا متماثلا فى هذا الخصوص وهو مما يعيب الحكم بمخالفة الثابت بالأوراق .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن الحكم المطعون فيه وقد إنتهى إلى أن استغلال الطاعن للسرجة كان صوريا ولحساب المفلس خدمة له مستندا فى ذلك إلى عدة قرائن منها أن الطاعن رغم شرائه أدوات السرجة مستقلة عنها قد أبقاها بها لاستغلالها وعهد بذلك إلى إبن المفلس، فلا عليه إن هو اتخذ مما قرره الطاعن فى مذكراته من أنه جرى على استغلال أمواله فى العقارات قرينة على عدم خبرته فى صناعة عصر الزيوت تؤيد القرائن الأخرى التى ساقها . وإذ تؤدى هذه القرائن فى مجموعها إلى النتيجة التى استخلصتها المحكمة فلا سبيل للطاعن لإثارة الجدل بشأن إحداها ذلك أن ما استخلصه الحكم من عمل الطاعن السابق على شرائه السرجة ومن موقفه منها بعد الشراء هو مما يتعلق بفهم الواقع فى الدعوى فلا تجوز المجادلة فيه أمام محكمة النقض، ومن ثم فإن النعى بهذا الوجه يكون على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه .

جلسة أول أبريل سنة ١٩٦٩

برياســـة السيد المستشار / الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين . أحمد حسن هيكل ، ومحمد صادق الرشيدى ، وابراهيم علام ؛ وابراهيم الديوانى .

(٨٩)

الطعن رقم ١٥١ لسنة ٣٥ القضائية :

(أ) وارث . "الطعن فى تصرفات المورث" . عقد . "عيوب الرضا" . وصية .

الدفع من وارث بأن البيع الصادر من المورث لوارث آخر يخفى وصية فيــه معنى الاقرار بصدوره عن إرادة صحيحة . عدم جواز دفعه بإبطال العقد بأكله بعــد ذلك تأسيسا على أنه أبرم تحت تأثير الاستغلال مما يعيب الارادة . إغفال الرد على الدفع الأخير . لا قصور .

(ب) إثبات . "القرائن القانونية" . وصية .

قرينة المادة ٩١٧ من القانون المدنى . شرط قيامها صـــدور التصرف لوارث واحتفاظ المورث لنفسه بالحيازة وبحق الانتفاع بالعين المتصرف فيها مدة حياته لحساب نفسه واستنادا إلى حق لا يستطيع المتصرف إليه حرمانه منه .

١ — إذا كان الدفع المبدى من الوارث بأن البيع الصادر من المورث لوارث آخر يخفى وصية ، يحمل معنى الإقرار بصدوره عن إرادة صحيحة و بصحة العقد كوصية تنفذ فى حق الورثة فى حدود ثلث التركة ، فانه لا يقبل من هذا الوارث بعــد ذلك الدفع بإبطال العقد بأكله تأسيسا على أنه أبرم تحت تأثير الاستغلال مما يعيب الإرادة ، ومن ثم فلا تثريب على الحكم المطعون فيه إن هو أغفل الرد على هــذا الدفع الأخير ، و يكون النعى عليه من أجل ذلك بالقصور فى التسبيب على غير أساس .

٢ — القرينة المنصوص عليها فى المادة ٩١٧ من القانون المدنى لا تقوم — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — إلا إذا كان المتصرف لأحد ورثته قد احتفظ لنفسه بحيازته للعين المتصرف فيها وبحقه فى الانتفاع بها على أن يكون الاحتفاظ بالأمرين مدى حياته لحساب نفسه ومستندا إلى حق لا يستطيع المتصرف إليه حرمانه منه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن المطعون عليه أقام الدعوى رقم ٥٧ سنة ١٩٦١ مدنى كلى سوهاج ضد الطاعنين يطلب الحكم بصحة ونفاذ العقد المؤرخ ١٩٥٤/١١/١٨ الصادر من مورثة الطاعنين المرحومة فطوم محمد شحاته والمتضمن بيعها له أطيانا زراعية مساحتها ٣ ف و ١٦ ط مبينة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى مقابل ثمن قدره ١٨٦٦ ج . طعن الطاعنان فى هذا العقد بالتزوير وقررا أن المطعون عليه كان يقيم مع مورثتهما ويحتفظ لديه بختمها لصلة القرابة بينهما وقد تمكن بذلك من اصطناع العقد والتوقيع عليه بختمها دون علمها . وبتاريخ ١٩٦١/٥/٣١ حكمت محكمة أول درجة بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت الطاعنان تزوير العقد ، وبعد تنفيذ هذا الحكم تنازل الطاعنان عن إجراءات الطعن بالتزوير ودفعا بأن العقد صورى قصد به الوصية وبتاريخ ١٩٦٢/٣/٢٨ حكمت محكمة أول درجة بانهاء إجراءات الطعن بالتزوير وبإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت الطاعنان صحة دفاعهما الجديد . وبعد أن سمعت المحكمة شهود الطرفين حكمت بتاريخ ١٩٦٢/١١/٢١ باعتبار العقد وصية ونفاذه فى الثلث على الشيوع فى الأطيان المبيعة وبرفض طلب نفاذه فيما زاد عن ذلك . استأنف المطعون عليه هذا الحكم بالاستئناف رقم ٨ سنة ٣٨ ق استئناف أسيوط . وبتاريخ ١٩٦٥/١/٩ حكمت

محكمة الاستئناف بتعديل الحكم المستأنف و بصحة ونفاذ عقد البيع من القدر بأكمله . طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . و بالجلسة المحددة لنظره التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعنان بالسبب الثانى منها على الحكم المطعون فيه الفساد فى الاستدلال ، وفى بيان ذلك يقولان إن الحكم أقام قضاءه بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر للمطعون عليه تأسيسا على أن شهود العقد شهدوا فى التحقيق الذى أجرته محكمة أول درجة بأن البائعة أقرت أمامهم بقبض الثمن ، كما استند الحكم إلى ما قرره شاهدا المطعون عليه من أن البائعة أخبرتهما بصفتهما مستأجرين للأطيان المبيعه بأنها تصرفت فيها بالبيع إلى المطعون عليه . هذا فى حين أن شهود العقد لم يشهدوا واقعة دفع الثمن وقد جاءت أقوالهم فى التحقيق تقريرا لما أثبت فى العقد من أن الثمن قد دفع ، أما إقرار البائعة أمامهم بقبض الثمن فلا يدل على أن ثمنا قد دفع فعلا و إنما قصدت به البائعة ـ و بما ذكرته لمستأجرى الأطيان من بيعها للمطعون عليه ــ إخفاء حقيقة هذا التصرف الصورى حتى يقوم له كيانه كعقد بيع ، و إذ لا يستفاد من أقوال هؤلاء الشهود جدية العقد فان الحكم يكون معيبا بالفساد فى الاستدلال .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن الحكم المطعون فيه قرر فى هذا الخصوص ما يلى : "وحيث إن أحدا من شهود المستأنف عليهما ــ الطاعنين ــ لم يقطع بأن العقد قصد به الإيصاء و إنما إجماعهم أنهم سمعوا أن فطوم (البائعة) باعت أملاكها للمستأنف ـ المطعون عليه ـ وأن شهود العقد شهدوا جميعا بأن البائعة أقرت أمامهم بأنها قبضت ثمن المبيع وأنها وقعت أمامهم بختمها على عقد البيع موضوع الدعوى وقد شهد شاهدا المستأنف على أحمد حسين ومحمد محمد أحمد عبد العال أنهما كانا يستأجران الأرض موضوع العقد من فطوم وأنها فى سنة ١٩٥٤ أخبرتهما بأنها باعت الأرض استئجارهما للمستأنف وأن عليهما أن يدفعا الإيجار إليه وأنهما تعاملا مع المستأنف بعد ذلك واستأجرا منه الأطيان وكانا يقومان بدفع الإيجار إليه .

وحيث إن مؤدى ذلك أن بيعا قد تم من البائعة (فطوم مورثة المستأنف عليهما) للمستأنف وأن هذا البيع هو الصادر به العقد موضوع الدعوى وأن البائعة اعترفت فى العقد أنها تسلمت ثمن المبيع وقد شهد شهود العقد (فى تحقيق التزوير) بأن البائعة أقرت أمامهم بأنها استلمت جميع ثمن المبيع ، وبذلك يكون عقد البيع قد تم بإيجاب من البائعة وقبول من المشترى بعد دفع الثمن" . ولما كان يبين من هـذا الذى قرره الحكم أنه استخلص من أقوال الشهود فى حدود سلطته الموضوعية فى تقدير الدليل أن البيع الصادر من مورثة الطاعنين إلى المطعون عليه هو بيع صحيح منجز لا يخفى وصية ، وكان ما استخلصه الحكم على النحو السالف بيانه هو استخلاص سائغ ويؤدى إلى ما انتهى إليه ، فإن النعى على الحكم فى هذا الخصوص بفساد الاستدلال يكون على غير أساس .

وحيث إن السبب الأول يتحصل فى النعى على الحكم المطعون فيه بالقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول الطاعنان إنهما تمسكا فى دفاعهما أمام محكمة الاستئناف بإبطال عقد البيع الصادر من مورثتهما إلى المطعون عليه لأنها أبرمته تحت تأثير تسلطه على إرادتها وهى زوجة خاله ولكن المحكمة لم ترد على هذا الدفاع الجوهرى . هذا إلى أن محكمة الاستئناف قضت بصحة ونفاذ العقد على خلاف ما حكمت به محكمة أول درجة التى اعتبرت العقد وصية وذلك دون أن ترد على ما استندت إليه تلك المحكمة تدليلا على رأيها من أن المطعون عليه وافق فى محضر ضبط الواقعة فى شكويين إداريتين على أن يتنازل للطاعن الأول عن ٨ ط من الأطيان موضوع العقد لأن هذا الأخير طالبه بها باعتبارها مملوكة لزوجته المتوفاة ، وهو ما لا يقدم عليه المطعون عليه لو أن عقده كان صحيحا .

وحيث إن النعى فى شقه الأول مردود ، ذلك أنه لما كان يبين من الاطلاع على الأوراق أن الطاعنين دفعا أولا أمام محكمة أول درجة بأن البيع الصادر من مورثتهما إلى المطعون عليه يخفى وصية ، وإذ يحمل هـذا الدفع معنى الإقرار بصدوره من إرادة صحيحة وبصحة العقد كوصية تنفذ فى حق الورثة فى حدود ثلث التركة ، فإنه لا يقبل من الطاعنين بعـد ذلك الدفع فى مذكرتهما المقدمة أمام محكمة الاستئناف بإبطال العقد بأكمله تأسيسا على أنه أبرم تحت تأثير الاستغلال مما يعيب الإرادة ، ومن ثم فلا تثريب على الحكم المطعون فيه إن هو أغفل الرد

على هذا الدفع الأخير ، ويكون النعى عليه من أجل ذلك بالقصور فى التسبيب على غير أساس . والنعى فى شقه الثانى مردود ، ذلك أن الحكم المطعون فيه ـ على ما سلف بيانه فى الرد على السبب الثانى ـ استخلص من أقوال الشهود أن البيع الصادر من مورثة الطاعنين إلى المطعون عليه هو بيع صحيح منجز لا يخفى وصية ، ولما كانت هذه الأسباب تكفى لحمل الحكم فى قضائه فلا عليه إن هو لم يرد على ما أورده الحكم الابتدائى فى خصوص ما أثاره الطاعنان فى سبب النعى .

وحيث إن مبنى السبب الثالث إقامة الحكم المطعون فيه على وقائع لا سند لها من الأوراق، ويقول الطاعنان فى بيان ذلك إن الحكم استبعد القرينة المنصوص عليها فى المادة ٩١٧ من القانون المدنى بالنسبة للتصرف الصادر إلى المطعون عليه استنادا إلى أن هذا التصرف لم يصدر لوارث وإلى أن البائعة لم تحتفظ بحيازة الأطيان المبيعة فلا يعتبر تصرفها وصية ، فى حين أنه لم يرد بدفاع أحد من الخصوم أمام محكمة الموضوع أن المطعون عليه غير وارث للبائعة ، هذا إلى أن الشهود وإن قرروا فى التحقيق الذى أجرته محكمة أول درجة أن المطعون عليه كان يضع يده على الأطيان المبيعة قبل الشراء نيابة عن البائعة واستمر يضع اليد عليها بعد ذلك إلا أن هذه الأقوال ليست قاطعة فى أنه كان يضع يده بصفته مالكا بل يستفاد منها أن وضع يده كان غامضا .

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أنه لما كانت القرينة القانونية المنصوص عليها فى المادة ٩١٧ من القانون المدنى لا تقوم — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — إلا إذا كان المتصرف لأحد ورثته قد احتفظ لنفسه بحيازته للعين المتصرف فيها وبحقه فى الانتفاع بها على أن يكون الاحتفاظ بالأمرين مدى حياته لحساب نفسه ومستندا إلى حق لا يستطيع المتصرف إليه حرمانه منه، وكان يبين من الحكم المطعون فيه ـ وعلى ما سلف بيانه فى الرد على السبب الثانى ـ أنه استخلص من أقوال مستأجرى الأطيان المبيعة أن البائعة لم تحتفظ بحيازتها لهذه الأطيان وكان ما استخلصه الحكم فى ذلك سائغا ولا يخالف الثابت بالأوراق ويكفى لاستبعاد القرينة المنصوص عليها فى المادة ٩١٧ المشار إليها ، فإنه يكون من غير المنتج النعى عليه بأنه لا سند من الأوراق فيما قرره من أن المطعون عليه غير وارث .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة أول إبريل سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / الدكتورعبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : بطرس زغلول ، وأحمد حسن هيكل ، وأمين فتح الله ، وابراهيم الديوانى.

(٩٠)

الطعن رقم ١٥٥ لسنة ٣٥ القضائية :

وصية . " صدور التصرف فى مرض الموت أو ما فى حكمه " مرض الموت . محكمة الموضوع " مسائل الواقع ".

قيام مرض الموت أو مافى حكمه من مسائل الواقع . تحصيله من حالة المتصرف النفسية ومن صدور التصرف وهو تحت تأثير اليأس من الحياة أو فى حالة الاطمئنان والأمل فيها . استخلاص الحكم بأسباب سائغة أن تصرف المورث قبل سفره للأقطار الحجازية لا يأخذ حكم تصرف المريض مرض الموت و بالتالى لا يعد وصية . لا خطأ .

قيام مرض الموت أو ما فى حكمه من مسائل الواقع التى لمحكمة الموضوع أن تستخلصها من حالة المتصرف النفسية وما إذا كان التصرف قد صدر منه وهو تحت تأثير اليأس من الحياة أو فى حالة الاطمئنان إليها والرجاء منها والأمل فيها، و إذ استخلص الحكم المطعون فيه بأسباب سائغة أن تصرف مورث طرفى النزاع قبل سفره للأقطار الحجازية لا يعد صادراوهو فى حالة نفسية تجعله فى حكم المريض مرض الموت ورتب على ذلك أنه لا يعتبر وصية فإن النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون يكون على غير أساس .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه و باقى أوراق الطعن — تتحصل فى أن المطعون عليهن أقمن الدعوى رقم ٣٩٧ سنة ١٩٥٨ مدنى كلى

سوهاج ضد الطاعنين وطلبن الحكم بإثبات صحة التعاقد المؤرخ ١٩٥٨/٥/٢٨ والمتضمن بيــع مورث طرفى النزاع المرحوم عباس محمد إبراهيم لهن منزلين مساحتهما ١٠ و ١١٠ متر مقابل ثمن قدره ١١٠٠ ج . دفــع الطاعنون بأن العقد صورى إذ حرره المورث قبل سفره إلى الأقطار الحجازية وقصد منه حرمانهم من حقهم فى الميراث فيما لو أدركه الموت وقدمات بها . وبتاريخ ١٩٦٢/٤/٢٥ حكمت المحكمة بإثبـات صحة التعاقد بالنسبة للثلث من هذه المساحة تأسيسا على أن العقد يخفى وصية . إستأنف المطعون عليهن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٠٠ سنة ٣٧ ق أسيوط . وبتاريخ ٥ يناير سنة ١٩٦٥ حكمت محـكمة الاستئناف بتعديل الحكم المستأنف إلى صحـة عقد البيع المؤرخ ١٩٥٨/٥/٢٨ الصادر من المرحوم عباس محمد ابراهيم — مورث الطرفين — للمطعون عليهن والمتضمن بيعه لهن ١٠ و ١١٠مترا بثمن قدره ١١٠٠ ج . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض، ودفع المطعون عليهن ببطلان الطعن تأسيسا على أن صور إعلان التقرير التى سلمت للطعون عليها الأخيرة عن نفسها وعن باقى المطعون عليهن جاءت خالية من جميع البيانات الواردة بأصل إعلان الطعن والتى يوجب القانون أن تشتمل عليها الأوراق التى يقوم المحضرون بإعلانها ومنها تقرير الطعن ، وفى ذلك ما يبطل إعلان الطعن عملا بالمـادتين ١٢ ، ٢٤ من قانون المرافعات السابق ممـا يؤدى إلى بطلان الطعن . ورد الطاعنون بأن الأوراق التى قدمها المطعون عليهن ويستندن إليها فى إثبات دفعهن لا دليل على أنها هى صورة الإعلانات التى سلمها المحضر إلى المطعون عليهن . كما أنه لا مصلحة لهن فى هــذا الدفــع إذ تقدمن بمذكرة بالرد فى الميعاد . وقدمت النيابة العامة مذكرتين أبدت فيهما الرأى بقبول الدفع وبعدم قبول الطعن فيما لو ثبت أن الصور المقدمة من المطعون عليهن هى التى سلمها المحضر لهن ، وبالنسبة للموضوع وفى حالة قبول الطعن شكلا أبدت الرأى برفضه ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن صممت النيابة على رأيها .

وحيث إنه يبين من الاطلاع على الحافظة المقدمة من المطعون عليهن والمؤرخة ١٩٦٥/٨/٢٢ أنها تحوى أوراقا يقول المطعون عليهن إنها صورة من ورقة إعلان تقرير الطعن التى سلمها المحضر لهن . ولمـا كانت هذه الأوراق قد خلت مما يشير إلى أنها هى التى سلمت للمحضر لإعلانها وأنها هى التى قام المحضر بتسليمها للمطعون

عليهن وجاءت مجردة من أى بيان محرر بخط يده يمكن أن يتخذ أساسا للبحث فيما إذا كانت هى صور أصل الإعلان التى يحاج بها المطعون عليهن ، ودلت المقارنة على عدم مطابقة صفحاتها وأسطر كل صفحة منها لأصل الإعلان من حيث ترتيب الكتابة بها ، فإن المحكمة لا تعول على هذه الأوراق فى اعتبار أنها هى الصور التى سلمت فعلا للمطعون عليهن . لما كان ذلك وكانت هذه الأوراق هى سند المطعون عليهن الوحيد فى دفعهن ببطلان الإعلان ، وإذ نفى الطاعنون أن هذه الأوراق هى الصور التى سلمت للمحضر وأعلنها ، وكان يبين من أصل ورقة إعلان الطعن للمطعون عليهن والمقدم من الطاعنين أنه اشتمل على جميع البيانات التى يستوجبها القانون لصحته ، فإن الدفع الذى أبداه المطعون عليهن — وأيا كان وجه الرأى فى الأثر المترتب على تقديمهن مذكرة بالرد فى الميعاد — يكون على غير أساس متعين الرفض .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطعن بنى على سببين حاصل أولهما الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول الطاعنون إن الحكم المطعون فيه وقد أثبت فى صدد بيانه للوقائع أن الثمن لم يدفع وأن تصرف مورث طرفى النزاع فى العين موضوع الدعوى لزوجته وبناته كان بمناسبة سفره للأقطار الحجازية وخشية وفاته هناك وقدمات بها ، فإنه بإنزال حكم القانون على هذه الوقائع يكون التصرف قد صدر من المورث وهو فى حالة نفسية تأخذ حكم مرض الموت فيعتبر تصرفه وصية ، وإذ لم يلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر ولم يعتبر التصرف وصية فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه أورد فى الرد على ما أثاره الطاعنون بسبب النعى ما يلى . "إن الثابت من أوراق الدعوى أن المرحوم عباس محمود إبراهيم قد تصرف للمستأنفات — المطعون عليهن — وهن بناته وزوجته فى منزلين وثلثى صندل بموجب عقد البيع موضوع الدعوى وقد تنفذ التصرف فى حياته ولم يثبت المستأنف عليهم — الطاعنون — صوريته وأن القصد منه هو الوصية ... وأن ماقرره الشهود وكذلك زوجة المورث شفيقه حفنى من أن المورث باع ما يملكه لبناته وزوجته قبل ذهابه للأقطار الحجازية لأداء فريضة الحج خشية أن يفاجئه الموت لا يفيد أن المورث كان يقصد الايصاء بل يفهم

من ذلك أن التصرف كان منجزا حال حياته ولا يحرم القانون مثل هذا التصرف على الشخص كامل الأهلية ولو كان فيه حرمان ورثته" . ولما كان قيام مرض الموت أو ما فى حكمه هو من مسائل الواقع التى لمحكمة الموضوع أن تستخلصها من حالة المتصرف النفسية وما إذا كان التصرف قد صدر منه وهو تحت تأثير اليأس من الحياة أم فى حالة الاطمئنان إليها والرجاء منها والأمل فيها ، وكان الحكم المطعون فيه قد استخلص — على ماسلف البيان — أن تصرف مورث طرفى النزاع قبل سفره للأقطار الحجازية لا يعد صادرا وهو فى حالة نفسية تجعله فى حكم المريض مرض الموت ورتب على ذلك أنه لا يعتبر وصية ، وكان هذا من الحكم استخلاصا سائغا يؤدى إلى ما انتهى إليه ، فإن النعى عليه بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب من وجوه ثلاثة . أولها أن الحكم نفى واقعة إضافة تصرف المورث إلى ما بعد الموت بقوله " وقد تنفذ التصرف حال حياته " وهى عبارة مرسلة غير مستندة إلى الدليل وكان يتعين على الحكم أن يحقق وضع يد مورث المطعون عليهن على أرض النزاع . وحاصل الوجهين الثانى والثالث أن محكمة أول درجة استندت فى التدليل على أن التصرف كان مضافا إلى ما بعد وفاة المورث إلى أن هذا الأخير باع كل تركته وقسمها . فخص زوجته الثمن وهو نصيبها طبقا للفريضة الشرعية ، غير أن الحكم المطعون فيه أكتفى فى الرد على ذلك بأن للبائع أن يقسم المبيع بالنسبة التى يراها وهو ما لا يصلح ردا على أسباب الحكم الإبتدائى .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كان يبين من الحكم المطعون فيه أنه لم يأخذ بدفاع الطاعنين الذى تمسكوا فيه بأن العقد الصادر من مورثهم قصد منه حرمانهم من حقهم فى الميراث بصدوره منه قبل سفره للأقطار الحجازية خشية أن يدركه الموت بها وذلك على ما سبق بيانه فى الرد على السبب الأول ، وإذ انتهى الحكم إلى أن العقد المتنازع عليه لم يصدر من المورث وهو فى حكم المريض مرض الموت وإنما هو تصرف منجز صدر منه قبل سفره إلى الأقطار الحجازية وحدد بموجبه مقدار ما يخص كلا من المطعون عليهن من

العقار المتصرف فيه، وكان هذا الذى قرره الحكم وأقام عليه قضاءه هو استخلاص سائغ و يحمل الرد على دفاع الطاعنين و يؤدى إلى ما انتهى إليه ، فلا عليه إن هو لم يحل الدعوى إلى التحقيق لاثبات استمرار وضع يد المورث ، وحسبه للتدليل على إنجاز التصرف ما أورده من أن المورث كان يرغب فى تمليك المطعون عليهن الأعيان التى تصرف فيها اليهن حال حياته وقبل سفره ، كل منهن بحسب نصيبها الذى تصرف فيه إليها . لما كان ذلك فإن النعى على الحكم بالقصور فى التسبيب بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٣ من إبريل سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : السيد عبد المنعم الصراف ، وعثمان زكريا ، ومحمد صدقى البشبيشى ، وعلى عبد الرحمن .

(٩١)

الطعن رقم ١١٧ لسنة ٣٥ القضائية :

حكم . "الطعن فى الحكم" . استئناف . " إعتبار الإستئناف كأن لم يكن". نقض . " المصلحة فى الطعن " .

عدم جواز الطعن بالاستئناف استقلالا فى الحكم الصادر برد وبطلان عقد بيع قبل الفصل فى موضوع الخصومة الأصلية . الحكم باعتبار هذا الاستئناف كأن لم يكن . الطعن فيه بالنقض غير منتج . علة ذلك . المادة ٣٧٨ مرافعات .

الخصومة التى ينظر إلى انتهائها وفقا لنص المادة ٣٧٨ من قانون المرافعات — وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — هى الخصومة الأصلية المنعقدة بين الطرفين لا تلك التى تثار عرضا فى خصوص مسألة فرعية متعلقة بالإثبات فيها . وإذ كان قضاء الحكم المستأنف برد وبطلان عقد البيع لا تنتهى به الخصومة الأصلية المرددة بين الطرفين كلها أو بعضها ، وهى ملكية المطعون ضده الأول بطريق الميراث لحصة فى تركة مورثه واستحقاقه ريعها ، بل إنه لا زال لمحكمة الدرجة الأولى بعد صدور الحكم المطعون فيه أن تستمر فى نظر ذلك الموضوع وهو مطروح عليها برمته ولما تفصل فيه ، فان الحكم المستأنف ما كان يجوز الطعن فيه بالاستئناف استقلالا . وإذ كان ذلك فان الطعن فى الحكم الاستئنافى الصادر باعتبار الاستئناف كأن لم يكن يكون غير منتج لانتفاء مصلحة الطاعن فيه ، ذلك أنه بفرض صحة هذا الطعن فان مآل استئناف الطاعن حتما بعد قبول الطعن ونقض الحكم هو القضاء بعدم جواز الاستئناف ومن ثم فلن يفيد الطاعن شيئا من هذا الاستئناف فى حالة قبول طعنه ، هذا ومتى كان الطعن

لا يعود منه نفع على رافعه ولا يحقق له سوى مصلحة نظرية صرف فانه يتعين رفضه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام على الطاعن والمطعون ضدهما الثانية والثالثة الدعوى رقم ٣٠٤٧ سنة ١٩٥٤ مدنى كلى القاهرة طالبا الحكم بتثبيت ملكيته إلى ١٦ قيراطا شائعة فى المنزل المبين بصحيفة الدعوى وتسليمها إليه وإلزام المدعى عليهم بأن يدفعوا له مبلغ ٣٦٠ جنيه قيمة ريع تلك الحصة فى المدة من أول فبراير سنة ١٩٥١ إلى آخر يناير سنة ١٩٥٤ وما يستجد منه وقال شرحا للدعوى إن تلك الحصة آلت إليه بالميراث عن المرحومة فاطمة عبد الله السودانى التى توفيت عام ١٩٥١ وأن المدعى عليهم وضعوا يدهم عليها وأنكروا عليه ملكيته لها ولم يدفعوا له ريعها فاضطر لإقامة الدعوى بطلباته سالفة الذكر . وقد أجاب الطاعن على الدعوى بأنه يملك تلك الحصة بمقتضى عقدى بيع أولهما العقد العرفى المؤرخ أول يناير سنة ١٩٥١ والمتضمن بيع مورثة المطعون ضده الأول له ١٢ قيراطا فى المنزل المبين بصحيفة الدعوى وثانيهما العقـــد العرفى المؤرخ ٢ نوفبر سنة ١٩٥٣ والمتضمن بيع المطعون ضده الأول له أربعة قراريط من ذلك المنزل . طعن المطعون ضده الأول فى العقد المؤرخ أول يناير سنة ١٩٥١ بالتزوير وسلك فى ذلك طريق الادعاء به ثم أعلن شواهده بتاريخ ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٦١ ، فقبلتها محكمة القاهرة الابتدائية وأحالت الدعوى إلى التحقيق ليثبت مدعى التزوير بكافة طرق الاثبات أن ذلك العقد لم يصدر من مورثته ولم توقع عليه بختمها وأباحت للمشترى " الطاعن " النفى بذات الطرق . وبعد أن سمعت شهود الطرفين قضت بتاريخ ١٨ ديسمبر سنة ١٩٦٢ برد وبطلان عقد البيع العرفى المؤرخ أول يناير سنة ١٩٥١ وأجلت الدعوى لنظر الموضوع . استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة إستئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٣٢٣ سنة ٨٠ ق . ولدى نظر

الاستئناف دفع المطعون ضده باعتبار الاستئناف كأن لم يكن عملا بالمادة ٤٠٥ من قانون المرافعات . وبتاريخ ١٧ ديسمبر سنة ١٩٦٤ قضت محكمة الاستئناف باعتبار الاستئناف كأن لم يكن . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة دفعت فيها ببطلان الطعن بالنسبة للمطعون ضدها الثانية لعدم إعلانها بالطعن . وطلبت رفض الطعن بالنسبة للمطعون ضدهما الآخرين وبالجلسة المحددة لنظره أمام هذه الدائرة تمسكت النيابة بهذا الرأى .

وحيث إن هذا الدفع صحيح ، ذلك أن الطعن رفع فى ٢٣ فبراير سنة ١٩٦٥ وأدركه قانون السلطة القضائية رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ قبل أن يعرض على دائرة فحص الطعون ولما كانت المادة الثالثة من ذلك القانون الذى عمل به من تاريخ نشره فى ٢٢ يوليه سنة ١٩٦٥ قد نصت فى فقرتها الثانية على أن تتبع الإجراءات التى كان معمولا بها قبل إنشاء دوائر فحص الطعون وكانت المادة ٤٣١ من قانون المرافعات قبل تعديله بالقانون رقم ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ الذى أنشأ دوائر فحص الطعون قد أوجبت على الطاعن أن يعلن الطعن إلى جميع الخصوم الذين وجه إليهم فى الخمسة عشر يوما التالية لتقرير الطعن وإن كان الطعن باطلا وحكمت من تلقاء نفسها ببطلانه ، وإذ كانت أوراق الطعن قد خلت مما يثبت قيام الطاعن باعلان المطعون ضدها الثانية بالطعن خلال هذا الميعاد وحتى انقضى الميعاد الذى منحه له القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ فانه يتعين إعمال الجزاء المنصوص عليه فى المادة ٤٣١ من قانون المرافعات والقضاء ببطلان الطعن بالنسبة للمطعون ضدها الثانية .

وحيث إن الطعن بالنسبة للمطعون ضده الأول والمطعون ضدها الثالثة قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطعن بنى على سببين ينعى الطاعن فيهما على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك يقول إن محكمة الإستئناف أقامت قضاءها باعتبار الإستئناف كأن لم يكن على أن المستأنف " الطاعن " أعلن صحيفة الإستئناف إلى المستأنف عليه الأول فى مكتب محاميه الذى كان منتدبا عنه من لجنة المساعدة

القضائية لرفع الدعوى لدى محكمة الدرجة الأولى وأنه إذ كان لا يجوز إعلان الطعن فى هذا المكتب إلا إذ كان المستأنف عليه قد اختاره موطنا مختارا له فى ورقة إعلان الحكم المستأنف وهو ما لم يثبته المستأنف فإن هذا الإعلان يكون باطلا، وأنه لما كان قد انقضى من وقت تسليم صحيفة الإستئناف إلى قلم المحضرين فى يوم ١٢ فبراير سنة ١٩٦٣ إلى يوم إبداء الدفع أكثر من ثلاثين يوما وهى المدة المقررة لتمام تكليف المستأنف عليه بالحضور بغير إعلانه إعلانا صحيحا فإن الإستئناف يعتبر كأن لم يكن عملا بالمادة ٤٠٥ من قانون المرافعات، ويقول الطاعن إن هذا الذى قرره الحكم مخالف للقانون لأن المحامى الذى أعلن المستأنف عليه بالإستئناف فى مكتبه قد ندب بموجب قرار من لجنة المساعدة القضائية لإقامة الدعوى فصار وكيلا رسميا عن المستأنف عليه ولم تنته وكالته بصدور الحكم الفرعى فى التزوير لأن الدعوى لا تزال منظورة أمام محكمة الدرجة الأولى ولأن الوكالة لا تنتهى إلا باتمام العمل الموكل فيه، هذا فضلا عن أن المستأنف عليه كان قد وكل ذلك المحامى توكيلا رسميا عاما للحضور عنه أمام درجات المحاكم المختلفة وقد حضر عنه بجلسة ١٧ مايو سنة ١٩٦٠ أمام محكمة الدرجة الأولى بموجب ذلك التوكيل، كما أنه لا محل بعد العمل بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ لإعمال حكم المادة ٣٨٠ من قانون المرافعات التى تشترط لصحة إعلان الطعن فى الموطن المختار للخصم أن يكون هذا الخصم قد اتخذه موطنا مختارا فى ورقة إعلان الحكم لأن ميعاد الطعن صار يبدأ من تاريخ صدور الحكم لا من تاريخ إعلانه ولأن المستأنف اضطر لإعلانه فى الموطن المختار بعد أن حاول إعلانه فى موطنه المبين بأوراق الدعوى الابتدائية ولم يتم هذا الإعلان بسبب ما أثبته المحضر من أن المستأنف عليه لا يقيم فيه .

وحيث إن النعى بهذين السببين غير منتج، ذلك أنه سواء صح إعلان المستأنف عليه بالاستئناف أو لم يصح فإن الحكم المستأنف — وهو لم يتناول فى منطوقه وأسبابه المتصلة بهذا المنطوق سوى الفصل فى الادعاء بتزوير عقد البيع المؤرخ أول يناير سنة ١٩٥١ الذى اتخذ منه الطاعن سندا لطلب رفض دعوى المطعون ضده — ليس إلا حكما صادرا قبل الفصل فى الموضوع ولا تنتهى به الخصومة كلها أو بعضها . وإذ نص المشرع فى المادة ٣٧٨ من قانون المرافعات على أن الأحكام

التى تصدر قبل الفصل فى موضوع الدعوى ولا تنتهى بها الخصومة كلها أو بعضها لا يجوز الطعن فيها إلا مع الطعن فى الحكم الصادر فى الموضوع وكانت الخصومة التى ينظر إلى انتهائها وفقا لهذا النص — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — هى الخصومة الأصلية المنعقدة بين الطرفين لا تلك التى تثار عرضا فى خصوص مسألة فرعية متعلقة بالإثبات فيها وكان قضاء الحكم المستأنف برد و بطلان عقد البيع المؤرخ اول يناير سنة ١٩٥١ لا تنتهى به الخصومة الأصلية المرددة بين الطرفين كلها أو بعضها وهى ملكية المطعون ضده الأول بطريق الميراث لحصة فى تركة مورثه واستحقاقه ريعها بل انه لا زال لمحكمة الدرجة الأولى بعد صدور الحكم المطعون فيه أن تستمر فى نظر ذلك الموضوع وهو مطروح عليها برمته ولما تفصل فيه. لما كان ذلك فإن الحكم المستأنف ما كان يجوز الطعن فيه بالاستئناف استقلالا . وإذ كان ذلك فإن الطعن فى الحكم الاستئنافى الصادر باعتبار الاستئناف كأن لم يكن يكون غير منتج لانتفاء مصلحة الطاعن فيه، ذلك أنه بفرض صحة هذا الطعن فإن مآل استئناف الطاعن حتما بعد قبول الطعن ونقض الحكم هو القضاء بعدم جواز الاستئناف ومن ثم فلن يفيد الطاعن شيئا من هذا الاستئناف فى حالة قبول طعنه هذا، ومتى كان الطعن لا يعود منه نفع على رافعه ولا يحقق له سوى مصلحة نظرية صرف فإنه يتعين رفضه .

جلسة ٨ من إبريل سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / الدكتور عبد السلام بليع نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد صادق الرشيدى ، وابراهيم علام ، وابراهيم الديوانى ، وعبد العليم الدهشان .

(٩٢)

الطعن رقم ١٤٨ لسنة ٣٥ القضائية :

(أ) عقد . " فسخ العقد " .

الحكم بالفسخ فى العقد الملزم للجانبين . لا يكفى أن يكون عدم التنفيذ راجعا إلى غير السبب الأجنبي . يشترط أن يكون طالب التنفيذ مستعدا للقيام بالتزامه الذى نشأ عن العقد . ليس له طلب الفسخ لعدم التنفيذ إذا كان قد أخل هو بالتزامه .

(ب) بيع . " التزامات البائع " . " نقل الملكية " . دعوى . " دعوى صحة التعاقد " .

المقصود بدعوى صحة ونفاذ عقد البيع تنفيذ الالتزام بنقل الملكية تنفيذا عينيا . عدم إجابة طلب المدعى إلا إذا كان انتقال الملكية وتسجيل الحكم الذى يصدر فى الدعوى ممكنا . عدم قبول طلب صحة ونفاذ العقد إذا تبين أن الملكية لم تنتقل إلى البائع حتى تاريخ الفصل فى الدعوى لعدم تسجيله عقد شرائه وأن المشترى لم يختصم فى دعواه البائع للبائع له . (١)

١ — لا يكفى للحكم بالفسخ أن يكون الفسخ واردا على عقد ملزم للجانبين وأن يكون عدم التنفيذ راجعا إلى غير السبب الأجنبي وإنما يشترط أيضا أن يكون طالب التنفيذ مستعدا للقيام بالتزامه الذى نشأ عن العقد والمتفق على المبادرة إلى تنفيذه من يوم تحريره ، فاذا كان قد أخل هو بالتزامه هذا فلا يحق له أن يطلب فسخ العقد لعدم قيام الطرف الآخر بتنفيذ ما فى ذمته من الالتزام .

---

(١) نقض ٣٩/٥/١٩٦٦ س ١٧ ص ١١٩٦

٢ — لما كان المقصود بدعوى صحة ونفاذ البيع هو تنفيذ التزامات البائع التى من شأنها نقل الملكية إلى المشترى تنفيذا عينيا والحصول على حكم يقوم تسجيله مقام تسجيل العقد فى نقل الملكية فان المشترى لايجاب إلى طلبه إلا إذا كان انتقال الملكية وتسجيل الحكم الذى يصدر له فى الدعوى ممكنا ،فاذا ظهر للمحكمة من أوراق الدعوى أن الملكية لم تنتقل إلى البائع حتى تاريخ الفصل فى الدعوى لأن عقد شرائه لم يسجل وأن المشترى لم يختصم فى دعواه البائع للبائع له ليطلب الحكم بصحة العقد الصادر منه توطئة للحكم بصحة عقده هو حتى إذا ما سجل الحكم الصادر بصحة العقدين انتقلت الملكية إليه،فان طلب المشترى الأخير صحة ونفاذ عقده يكون غير مقبول .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٦٣/٣٦ مدنى كلى دمياط ضد الطاعن وطلب الحكم بصحة ونفاذ العقد المؤرخ ٢٦ فبراير سنة ١٩٦٣ والمتضمن بيع الطاعن له تسعة أفدنة بناحية كفر البطيخ مركز كفر سعد مبينة الحدود والمعالم بالعقد وبصحيفة الدعوى . وقال فى بيان دعواه إنه بموجب العقد السالف الذكر باعه الطاعن المساحة المشار إليها مقابل مبلغ ٢٢٨٦ ج دفع منه عند التعاقد ٨٥٠ جنيها وهذا القدر المبيع ضمن مساحة أكبر كان البائع قد اشتراها من آخرين بعقد ابتدائى غير مسجل تاريخه ٤ يونيه سنة ١٩٦١ واتفق على أن يسدد المشترى الباقى من الثمن على عدة أقساط يستحق أولها وقدره ٢٨٦ جنيها فى ٢٥ فبراير سنة ١٩٦٣ ويستحق الباقى وقدره ١٥٠ جنيها فى ١٥ مارس سنة ١٩٦٣ . وإذ رفض الطاعن قبض القسط الأول الذى عرضه عليه المطعون ضده فى البرقية المؤرخة ٢٥ فبراير سنة ١٩٦٣ وبالإنذار الذى وجهه إليه فى ٢٠

مارس سنة ١٩٦٣ ولم يقم بما تعهد به من تقديم طلب إلى الشهر العقارى ومن تسليمه مستندات التمليك ومن تحويل عقود إيجار الأرض المبيعة إليه فقد أقام دعواه بطلباته المتقدمة . دفع الطاعن الدعوى بأن المطعون ضده لم يودع خزانة المحكمة سوى القسط الأول المستحق فى ٢٥ فبراير سنة ١٩٦٣ وجاء إيداعه فى ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٦٣ بعد أن اعتبر العقد مفسوخا طبقا للشرط الفاسخ الصريح الوارد به فضلا عن أن هذا الإيداع جاء مشروطا . وأقام الطاعن بدوره الدعوى رقم ٥٠/٦٣ مدنى كلى دمياط ضد المطعون عليه طالبا الحكم بفسخ عقد البيع المشار إليه مستندا إلى دفاعه المتقدم وإلى أنه وجه للمطعون ضده إنذارا بالفسخ فى ٥ مارس سنة ١٩٦٣ . وضمت محكمة أول درجة الدعويين وقضت بتاريخ ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٦٣ فى الدعوى رقم ٥٠/٦٣ بفسخ العقد موضوع النزاع وفى الدعوى رقم ٣٦/٦٣ برفضها . استأنف المطعون ضده هذا الحكم لدى محكمة استئناف المنصورة بالاستئناف رقم ٣٩ سنة ١٦ ق ، وبتاريخ ٥ يناير سنة ١٩٦٥ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى رقم ٥٠/٦٣ وفى الدعوى رقم ٣٦/٦٣ بصحة ونفاذ العقد . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم وفى الجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت النيابة بهذا الرأى .

وحيث إن الطاعن ينعى بالأسباب الأربعة الأولى على الحكم المطعون فيه فى خصوص قضائه فى الدعوى رقم ٥٠/٦٣ مدنى كلى دمياط الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول إن الحكم أقام قضاءه فى الدعوى المشار إليها برفض فسخ عقد البيع المؤرخ ٢٦ فبراير سنة ١٩٦٣ على ما قرره من أن الطاعن امتنع عن تسلم القسط الأول من ثمن المبيع الذى عرضه عليه المطعون ضده فى البرقية المؤرخة ٢٥ فبراير سنة ١٩٦٣ وبالإنذار الذى وجهه إليه فى ٢٠ مارس سنة ١٩٦٣ فى مقابل تنفيذ التزامه المنصوص عليه فى العقد بتحويل عقود إيجار الأرض موضوع البيع له وبتقديم طلب لشهر العقد وأن للمطعون ضده بذلك الحق فى حبس ثمن المبيع والتمسك بطلب فسخ العقد ، هذا فى حين أن الثابت من عقد البيع أن الطاعن لم يلتزم بتحويل عقود إيجار الأرض المبيعة للمطعون ضده وبأن يقدم طلبا لشهر ذلك العقد فى

فى موعد معين وأنه بذلك لم تقم رابطة بين هـذين الالتزامين و بين التزام المطعون ضده بسداد الباقى من ثمن البيع والذى يقضى العقد بالوفاء به بدون قيد ولا شرط ، وهو ما لا يقوم معه للمطعون ضده حق فى الدفع بعدم تنفيذ التزامه لأن مجال هذا الدفع هو فيما تقابل من التزامات طرفى العقد ، وأنه يلزم لاعتبار الطاعن متخلفا عن تنفيذ التزاميه السالفى الذكر أن ينذره المطعون ضده بوجوب هذا التنفيذ قبل أن يتأخر هو فى تنفيذ التزامه بسـداد القسط الأول من الثمن وقبل أن يقوم للطاعن الحق فى طلب فسخ العقد بالإنذار الذى وجهه إليه فى ٥ مارس سنة ١٩٦٣ ولا عبرة بالبرقية التى أرسلها إليه المطعون ضده فى ٢٥ فبراير سـنة ١٩٦٣ و بالإنذار الذى وجهه إليه فى ٢٠ مارس سنة ١٩٦٣ يعرض عليه فيهما القسط الأول من الثمن لأن البرقية ليست وسيلة قانونية للتنبيه والعرض فضلا عن أنها جاءت متأخرة عن الموعد المحدد لسداد ذلك القسط ، ولأن الإنذار لم يتضمن عرضا كاملا للثمن بل اقتصر على القسط المشار إليه فقط مع أن القسط الثانى كان قد حل أجل الوفاء به فضلا عن أنه لا حق للمطعون ضده فى حبس الثمن بعد أن تنازل عن هذا الحق بعرض بعض هذا الثمن أثناء سير الدعوى . و إذ قضى الحكم المطعون فيه رغم ذلك بفسخ العقد المشار إليه فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أنه لما كان يبين من الحكم المطعون فيه أنه استظهر من عبارات العقد أن الطاعن قد التزم بأن يحول للمطعون ضده عقود الإيجار المحررة على المستأجرين للأرض المبيعة من وقت تحريره فى ٢١ فبراير سنة ١٩٦٣ وبأن يقدم من هذا التاريخ طلبا للشهر العقارى بتسجيل العقد وذلك قبل قيام المطعون ضده بتنفيذ التزامه المنصوص عليه فيه بدفع الثمن ، وإذ خلص الحكم من ذلك وعلى أساس التزام المعنى الواضح من العبارات الظاهرة بالعقد إلى أن التزام المشترى — المطعون ضده — بأداء الثمن كان متراخيا ، إلى ما بعد قيام البائع — الطاعن — بالتزامية المشار إليهما باعتبار أن هـذا المعنى الواضح هو الذى يعبر عن قصد المتعاقدين ، وكان لا يكفى للحكم بالفسخ أن يكون الفسخ واردا على عقد ملزم للجانبين وأن يكون عدم التنفيذ راجعا إلى غير السبب الأجنبى وإنما يشترط أيضا أن يكون طالب التنفيذ مستعدا للقيام بالتزامه الذى

نشأ من العقد والمتفق على المبادرة إلى تنفيذه من يوم تحريره . فإذا كان قد أخل هو بالتزامه هـــذا فلا يحق له أن يطلب فسخ العقد لعدم قيام الطرف الآخر بتنفيذ ما فى ذمته من التزام . لمــا كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى مما استظهره إلى أن الطاعن لم يبدأ بتنفيذ إلتزاميه على النحو السالف بيانه ورتب على ذلك قضاءه برفض طلب الفسخ ، وكان غير صحيح ما يثيره الطــاعن من أن المطعون عليه لم يتمسك بالتزامى الطاعن بتحويل عقود الإيجار إليه وتقديم طلب لشهر العقد قولا منه بأنه لم ينذره بذلك وأنه تنازل عن حقه فى حبس الثمن بعرضه جزءا منه أثناء سير الدعوى ذلك لأن الثابت مما حصله الحكم أن المطعون عليه تمسك فى جميع المراحل بتنفيذ الطاعن لالتزاميه المشار إليهما سواء فى برقيته المؤرخة ٢٥ فبراير سنة ١٩٦٣ أو فى الإنذار الذى وجهه إليه فى ٢٣ مارس سنة ١٩٦٣ أو فى إيداعه لجزء من الثمن خزانة المحكمة بتاريخ ٢٠ من أكتوبر سنة ١٩٦٣ مشترطا عدم صرفه إلا بعد تحويل عقود الإيجار إليه . لمــا كان ما تقدم فان النعى على الحكم المطعون فيه فيما قضى به من رفض دعوى الفسخ بما يثيره الطاعن بأسباب الطعن السالف بيانها يكون على غير أساس مما يتعين معه رفض الطعن فى هذا الخصوص .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الخامس على الحكم المطعون فيه فى خصوص قضائه فى الدعوى رقم ٦٣/٣٦ مدنى كلى دمياط بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائى المؤرخ ٢١ فبراير سنة ١٩٦٣ الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول إن الثابت مما حصله الحكم المطعون فيه أن العقد المؤرخ ٢١ فبراير سنة ١٩٦٣ والذى باع الطاعن بموجبه للمطعون ضده أرضا زراعية مساحتها تسعة أفدنة والذى طلب هذا الأخير الحكم بصحته ونفاذه هو عقد محرر عن أرض غير مملوكة للطاعن لأنه اشتراها من آخرين ضمن مساحة أكبر بمقتضى عقد عرفى تاريخه ٤ يونيه سنة ١٩٦١ ممــا كان يتعين معه اختصام البائعين للطاعن ليصدر الحكم بصحة العقدين إذ لا يستطيع الطاعن أن ينقل ملكية هذه الأرض للمطعون ضده إلا بعد أن تنتقل ملكيتها إليه ، غير أن الحكم المطعون فيه قضى — رغم عدم تسجيل عقد البائعين للطاعن — بصحة ونفاذ العقد المؤرخ ٢١ فبراير سنة ١٩٦٣ والمشار إليه وهو مما يعيب الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى صحيح ذلك أنه لما كان المقصود بدعوى صحة ونفاذ البيع هو تنفيذ التزامات البائع التى من شأنها نقل الملكية إلى المشترى تنفيذا عينيا والحصول على حكم يقوم تسجيله مقام تسجيل العقد فى نقل الملكية ، فإن المشترى لا يجاب إلى طلبه إلا إذا كان انتقال الملكية وتسجيل الحكم الذى يصدر له فى الدعوى ممكنا ، فاذا ظهر للمحكمة من أوراق الدعوى أن الملكية لم تنتقل إلى البائع حتى تاريخ الفصل فى الدعوى لأن عقد شرائه لم يسجل وأن المشترى لم يختصم فى دعواه البائع للبائع له ليطلب الحكم بصحة العقد الصادر منه توطئة للحكم بصحة عقده هو حتى إذا ما سجل الحكم الصادر بصحة العقدين انتقلت الملكية إليه ، فان طلب المشترى الأخير صحة ونفاذ عقده يكون — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — غير مقبول . لما كان ذلك وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه أورد بشأن عقد البيع الذى يطالب المطعون ضده الحكم بصحته ونفاذه ما يلى " أنه بمراجعة عقد البيع الابتدائى المبرم بين الطرفين بتاريخ ٢١ من فبراير سنة ١٩٦٣ يبين أن المستأنف عليه ـ الطاعن ـ باع للمستأنف ـ المطعون ضده ـ تسعة أفدنة ضمن ما اشتراه هو من أخرين بعقد ابتدائى تاريخه ٤ من يونيه سنة ١٩٦١ لم يسجل وذلك لقاء ثمن قدره ٢٢٨٦ جنيه دفع منه وقت التعاقد ٨٥٠ جنيه وتم الاتفاق على تقسيط الباقى على عدة أقساط " ، وكان مفاد ذلك من الحكم أنه قد سلم فى أسبابه بأن ملكية الأطيان المتنازع عليها لم تنتقل إلى الطاعن بسبب عدم تسجيل عقد شرائه لها المؤرخ ٤ يونيه سنة ١٩٦١ حتى تاريخ الفصل فى الاستئناف ، وإذ طلب المطعون ضده الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ٢١ فبراير سنة ١٩٦٣ دون عقد الشراء المؤرخ ٤ يونية سنة ١٩٦١ ولم يختصم المطعون عليه البائعين للبائع له ليطلب الحكم بصحة البيع الصادر منهم للطاعن ، فإن دعواه بطلب صحة ونفاذ التعاقد الحاصل بينه وبين الطاعن قبل أن يسجل هذا الأخير عقد شرائه للعين المتصرف فيها تكون غير مقبولة . وإذ قضى الحكم المطعون فيه بقبولها وبصحة

ونفاذ هذا التعاقد فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه فى خصوص هذا الشق من قضائه .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه فى هذا الخصوص ولما تقدم يتعين الحكم فى موضوع الاستئناف رقم ١٦/٣٩ق المنصورة بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به فى الدعوى رقم ٦٣/٣٦م مدنى كلى دمياط بصحة ونفاذ العقد موضوع النزاع وبعدم قبول الدعوى المذكورة .

جلسة ٨ من أبريل سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار/ الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين ، بطرس زغلول ، وأحمد حسن هيكل ، ومحمد صادق الرشيدى ، وابراهيم علام .

(٩٣)

الطعن رقم ١٥٦ لسنة ٣٥ القضائية :

(ا) أهلية . " تصرف المعتوه " . بطلان . قانون .

تصرفات المعتوه . بطلانها بطلانا مطلقا — فى ظل القانون المدنى القديم — منذ ثبوت حالة العته . لم يكن القانون المذكور يشترط علم المتصرف إليه بهذا العته . يكفى استدلال المحكمة على قيام حالة العته وقت صدور التصرف .

(ب) قانون . " تنازع القوانين من حيث الزمان " . عقد . " بطلان العقد " . تقادم . " التقادم المسقط " .

دعوى بطلان عقد أبرم فى ظل القانون المدنى القديم لا تتقادم . إذا لحقها القانون المدنى الجديد تسقط بمضى خمس عشرة سنة طبقا للمادة ١٤١ منه .

(جـ) نقض . " أسباب الطعن " . " أسباب يخالطها واقع " . وكالة . " وكالة ظاهرة " .

تحقيق الوكالة الظاهرة هو مما يخالطه واقع . عدم جواز إثارته أمام محكمة النقض لاول مرة .

١ — لا يشترط القانون المدنى القـــديم — وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — لإبطال تصرف المعتوه علم المتصرف إليه بهذا العته وقت التصرف بل كان يكفى فى ظله أن تستدل المحكمة على قيام حالة العته وقت هذا التصرف على أساس أن قيام هذه الحالة بعدم رضاء صاحبها فتقع تصرفات المعتوه باطلة بطلانا مطلقا من ثبوتها .

٢ — لئن كانت دعوى البطلان من عقد باطل أبرم فى ظل القانون المدنى القديم لا أثر للتقادم فيها مهما طال الزمن ، إلا أنه إذا لحقها القانون المدنى الجديد فإنها تسقط بمضى خمس عشرة سنة من وقت سريانه طبقا للمادة ١٤١ من هذا القانون .

٣ — إذ كان تحقيق قيام الوكالة الظاهرة هو مما يخالطه واقع فلا يجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام الدعوى رقم ٩٥٥/٧٣ مدنى كلى دمنهور ضد المرحوم عزيز يوسف نوار — مورث الفريق الثانى من المطعون ضدهم بعريضة معلنة فى ٦ فبراير سنة ١٩٥٥ ، وقال بيانا لدعواه إنه قد صدر فى ٢٦ أبريل سنة ١٩٤٨ حكم بالحجر للعته على مورثته المرحومة نور حنا عطيه فى القضية رقم ١١ب/٤٧ دمنهور الحسبية وأن المرحوم عزيز يوسف نوار الذى كان يقيم معها باعتباره زوجا لإبنتها قد اغتنم هذا العارض واستصدر منها توكيلا بتاريخ ١٨ مارس سنة ١٩٤٧ باع بموجبه من أملاكها للطاعنين إضرارا بدائنيها وبعقد محرر فى ٢٢ مارس ومسجل فى ٢٤ مارس سنة ١٩٤٨ ٥ ف و ٢٠ ط و ١١ س بناحية الكوم الأخضر مركز حوش عيسى مبينة الحدود والمعالم بذلك العقد وبصحيفة الدعوى . وإذ صدر هذا العقد منه بناء على تلك الوكالة الباطلة وكان المطعون ضده الأول — فوق ذلك — يداين مورثته المشار إليها فى مبلغ ١١٢٠ج سابق على طلب الحجر فقد أقام الدعوى بطلب الحكم ببطلان عقد البيع المذكور . دفع الطاعنان بسقوط حق المطعون ضده الأول فى إقامة الدعوى لأنه لم يتمسك بإبطال ذلك العقد خلال الثلاث سنوات التالية لزوال سبب

البطلان لوفاة البائعة فى أول مايو سنة ١٩٤٨ وطلبا احتياطيا رفض الدعوى تأسيساً على أن البيع صدر لهما من وكيل البائعة بثمن المثل وعلى أنهما لم يكونا على علم بحالة العته لدى البائعة وقت صدوره . وأدخل عزيز يوسف نوار الباقى من المطعون ضدهم فى الدعوى باعتبارهم ورثة المرحومة نورحنا عطية ليحكم عليهم بما عسى أن يحكم به ضده، وقضى بانقطاع سير الخصومة لوفاة عزيز يوسف نوار فعجلها المطعون ضده الأول ضد ورثته ، وبتاريخ ٣١ مارس سنة ١٩٦٢ قضت محكمة أول درجة برفض الدفع بسقوط حق المطعون ضده الأول فى إقامة الدعوى وببطلان عقد البيع موضوع النزاع . استأنف الطاعنان هذا الحكم لدى محكمة إستئناف الاسكندرية بالإستئناف رقم ١٨/٣٦٣ ق وبتاريخ ١٧ يناير سنة ١٩٦٥ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم وفى الجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت النيابة بهذا الرأى .

وحيث إن الطعن بنى على سببين ينعى الطاعنان فى السبب الأول منهما على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون من ثلاثة وجوه ويقولان فى بيان الوجه الثانى منها إن الحكم استخلص حالة العته لدى مورثة المطعون ضده الأول من قضية الحجر رقم ١٢ب / ٤٧ بندر دمنهور الحسبية ومن أوراق القضية رقم ٤٩/٧٢٢ مدنى كلى دمنهور مع أن الثابت فى القضية الأولى أن طلب الحجر على المورثة المذكورة لم يقدم إلا بعد مضى خمسة شهور من صدور التوكيل موضوع النزاع وأن الحكم فيها لم يصدر إلا بعد سنة من ذلك التوكيل وأن الثابت من أقوال الشهود فى القضية الثانية — والتى كان ورثة المورثة السالفة الذكر قد أقاموها بطلب بطلان عقد بيع لصدوره منها وهى فى حالة العتة — أن هذه المورثة كانت سليمة الادراك وما دامت حالة العتة غير مستقرة ولا تساندها دليل من الأوراق فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أنه يبين من الحكم الإبتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال إلى أسبابه أنه أورد فى صدد بيان حالة المورثة قبل توقيع الحجر ما يلى . " وبالرجوع إلى ملف المادة الحسبية تبين من تقرير الطبيب الشرعى الذى أسست المحكمة قرارها عليه أن المطلوب الحجر عليها تبلغ من العمر

٦٥ — ٧٠ سنة وبسؤالها لم تعرف اليوم أو الشهر ولا السنة كما لم تميز العملة بجميع أنواعها ولا تجيب على الأسئلة الموجهة إليها بل تطرق موضوعا آخر لا يمت إلى السؤال بصلة وبتكراره تجيب بما يعن لها فى الغالب أنها لا تعرف وبتقديم أوراق من العملة لها استعرفت على ورقة الجنيه بأنها عشرة قروش ولم تميز ورقة ٢٥ قرش ولا القرش الصاغ وقالت عن قطعة الخمسة مليمات أنها قطعة بمليمين — وبمناقشة الطبيب الذى أجرى الفحص على المحجور عليها بجلسة ١٩٥٤/٦/١٥ فى القضية رقم ٧٢٢ لسنة ١٩٤٩ مدنى كلى دمنهور المنضمة وبسؤاله عن تحديد الفترة التى كانت عليها المحجور عليها بنفس الحالة التى لخصها فيها أجاب بأن حالة الضعف العقلى التى كانت عليها المذكورة وقت الكشف عليها ترجع إلى حالة الشيخوخة وليست نتيجة مرض طارىء ويمكن إرجاع هذه الحالة لبضعة سنين سابقة يتعذر تحديدها بالضبط .. ومما يمكن القطع به أنها وصلت إلى حالتها وقت الكشف عليها لمدة قد ترجع إلى سنتين أو أكثر قليلا ". وأضاف الحكم إلى ذلك قوله " إن حالة المحجور عليها التى ثبتت فى القضية الحسبية لم تكن بنت وقتها أى أن ضعف عقلها الذى جعلها لا تفهم ولا تدرك ما تقول ... لا يمكن القول عنه إنه نشأ فقط وقت الكشف عليها بل مما يمكن القطع به أنها وصلت إلى حالتها وقت الكشف عليها لمدة قد ترجع إلى سنتين أو أكثر"وخلص الحكم من هذا الذى قرره ومن القرائن الأخرى التى ساقها إلى أن عارض العته بمورثة المطعون ضدهم الأول المعدم لأهليتها يرجع وعلى أقل تقدير إلى سنتين سابقتين على تاريخ تقديم طلب الحجر . ولما كان هذا الذى استخلصته محكمة الموضوع هو استخلاص سائغ ولا رقابة لمحكمة النقض عليها فيه ما دام مستمدا من أوراق الدعوى على النحو السالف البيان ، وكان لا يؤثر فى ذلك الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٧٢٢/ ٤٩ مدنى كلى دمنهور الذى عرض لحالة المورثة المذكورة بمناسبة النزاع على عقد آخر صدر منها بتاريخ ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٤٣ إذ لا تعارض بين أن تكون هذه المورثة فى حالة عقلية صحيحة فى سنة ١٩٤٣ وأن يكون قد أصابها العته بعد ذلك وقبل صدور عقد الوكالة منها فى ١٨ مارس سنة ١٩٤٧ لما كان ذلك وكان القانون المدنى القديم الذى يحكم واقعة النزاع لا يشترط — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — لإبطال تصرف المعتوه علم المتصرف إليه بهذا العته وقت التصرف بل

كان يكفى فى ظله أن تستدل المحكمة على قيام حالة العته وقت هذا التصرف وذلك على أساس أن قيام هذه الحالة يعدم رضاء صاحبها ، و إذ أقام الحكم قضاءه ببطلان عقد البيع موضوع النزاع على أساس أنه مبنى على عقد وكالة باطل لصدوره من المورثة وهى فى حالة عته معدم لإرادتها ، فإن النعى عليه بهذا الوجه يكون على غير أساس.

وحيث إن الطاعنين يقولان فى بيان الوجه الأول إن الحكم قضى برفض الدفع بسقوط حق المطعون ضده الأول فى إبطال عقد البيع موضوع النزاع تأسيسا على أن دعوى إبطال التصرف تتقادم بمضى خمس عشرة سنة ، هذا فى حين أن مبنى طلب بطلان ذلك العقد هو قيام عارض من عوارض الأهلية بما يكون معه البطلان نسبيا يسقط الحق فى التمسك به بمضى ثلاث سنوات من زوال هذا العارض مما يعيب الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك انه لما كانت حالة عته مورثة المطعون ضده الأول — وعلى ما سلف بيانه فى الرد على الوجه الثانى — معدمة لإرادتها فتقع تصرفاتها باطلة بطلانا مطلقا منذ ثبوتها ، ولئن كانت دعوى البطلان الحالية هى عن عقد أبرم فى ظل القانون المدنى القديم فلا يكون للتقادم أثر فيها مهما طال الزمن إلا أنه وقد لحقها القانون المدنى الجديد فانها تسقط بمضى خمس عشرة سنة من وقت سريانه طبقا للمادة ١٤١ من هذا القانون وإذ يبين من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه برفض الدفع بسقوط حق المطعون ضده فى طلب بطلان عقد البيع موضوع النزاع تأسيسا على أن ذلك العقد بنى على عقد وكالة باطل لصدوره من المرحومة السيدة نور حنا عطية وهى فى حالة عته معدم لإرادتها ولم تمض مدة الخمس عشرة سنة لتقادم دعوى البطلان ، فان الحكم يكون قد التزم صحيح القانون إذ لم يعمل التقادم الثلاثى على واقعة الدعوى ويكون النعى عليه بهذا الوجه على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين يقولان فى بيان الوجه الثالث إن مورث الفريق الثانى من المطعون ضدهم كان يقيم مع مورثة المطعون ضده الأول باعتباره زوجا لإبنتها ويتعامل فى أموالها بالبيع والشراء والتأجير بما من شانه أن يجعل له مظاهر الوكيل

عنها ويوهم الطاعنين بأن له الحق فى التصرف فى أموالها على هذا الأساس مما مؤداه أن يعتبر الطاعنان حسنى النية فى التعاقد معه باعتباره وكيلا ظاهرا عنها . وإذ لم يعتد الحكم المطعون فيه بهذه الوكالة فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إنه يبين من الاطلاع على الأوراق أن الطاعنين تمسكا بعقد وكالة مورث الفريق الثانى من المطعون ضدهم عن المرحومة نور حنا عطية مورثة المطعون ضده الأول المؤرخ فى ١٨ مارس سنة ١٩٤٧ باعتبار أنه صدر منها وهى فى حالة إدراك تام ، ولم يتمسكا بأن شراءهم للأطيان موضوع العقد المؤرخ ٢٢ مارس سنة ١٩٤٨ والمسجل فى ٢٤ مارس سنة ١٩٤٨ من عزيز يوسف نوار مورث الفريق الثانى من المطعون ضدهم كان بناء على وكالة هذا الأخير الظاهرة عن مورثة المطعون ضده الأول . ولما كان تحقيق قيام الوكالة الظاهرة هو مما يخالطه واقع فانه مما لا يجوز إثارته لأول مرة أمام هذه المحكمة ويكون النعى به بهذا الوجه غير مقبول .

وحيث إن الطاعنين ينعيان بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب ، ويقولان فى بيان ذلك إنهما تمسكا بأن المطعون ضده الأول لا يملك طلب بطلان عقد البيع موضوع النزاع على اعتبار أنه دائن للبائعة بموجب الحكم الصادر له عليها فى الدعوى رقم ٤١١ / ٥١ مدنى كلى دمنهور لأنه فضلا عن أن الدين الذى صدر بموجبه ذلك الحكم هو دين وهمى فان صدور الحكم بمديونية هذه البائعة كان تاليا لصدور الحكم بالحجر عليها ، كما تمسكا بأن المطعون ضده الأول لا يملك طلب إبطال العقد المذكور باعتبار أنه وارث للبائعة لأنه لم يقدم ما يدل على أنها كانت فى حالة عته . وإذ لم يرد الحكم المطعون فيه على هذا الدفاع ولم يفصح عن سبب لرفض طلب الطاعنين إحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبتا صحة عقد البيع موضوع النزاع لصدوره لهما بناء على توكيل أصدرته البائعة للمرحوم عزيز يوسف نوار وهى فى حالة إدراك تام فانه يكون معيبا بالقصور .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أنه لما كان الثابت من مدونات الحكم الإبتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال إلى أسبابه أن المطعون ضده

أقام الدعوى بطلب بطلان عقد البيع موضوع النزاع على أساس أنه وارث للبائعة فضلا عن أنه دائن لها . وإذ لم ينازع الطاعنان فى صفة المطعون ضده الأول باعتباره وارثا فإن فى ذلك ما يكفى ليكون له الحق فى طلب بطلان العقد موضوع الدعوى . لمـا كان ذلك وكانت المحكمة لا تلتزم باجابة طلب الإحالة إلى التحقيق لإثبات صحة العقد موضوع النزاع ما دامت قد كونت عقيدتها على أدلة كافية تحمل الحكم وتؤدى إلى ما انتهى إليه فان النعى على الحـكم بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إنه لمـا تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٩ من أبريل سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / حسين صفوت السركى ، نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين : محمد ممتاز نصار ، وابراهيم عمر هندى ، وصبرى أحمد فرحات ، ومحمد أبو حمزه مندور

(٩٤)

الطعن رقم ١٤ لسنة ٣٧ق "أحوال شخصية" :

أحوال شخصية . "أحوال شخصية للأجانب" . نيابة عامة . نقض . "الخصوم فى الطعن" . وارث .

النزاع حول ميراث أجنبى . عدم اعتبار النيابة العامة خصما أصليا بل طرفا منضما . عدم قبول الطعن بالنقض من جانبها فى الأحكام الصادرة فى النزاع .

الأصل فى تدخل النيابة العامة فى القضايا المتعلقة بالأحوال الشخصية للأجانب أنها تتدخل فيها باعتبارها طرفا منضما تقتصر مهمته على ابداء الرأى فى الخصومة القائمة بين طرفيها مالم يخولها القانون حقا خاصا يجعل منها خصما أصليا فى النزاع . فاذا كان النزاع فى الدعوى يدور حول ميراث أجنبى ، ولا تعتبر النيابة العامة فيه خصما أصليا بل طرفا منضما ولم يخولها المشرع حق الطعن بطريق النقض فى الأحكام الصادرة فيه فان الطعن يكون غير مقبول .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

وحيث إن الوقائع ـ على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن ـ تتحصل فى أن أدوار حزاك وليلى حزاك أقاما الدعوى رقم ١٤ سنة ١٩٥٩ القاهرة الإبتدائية للأحوال الشخصية "أجانب" ضد السيدة / مارى حزاك وآخرين يطلبان الحكم

باثبات وفاة المرحوم ايزاك سلامون حزاك وانحصار إرثه فيهما وفى المدعى عليهم مع الزام التركة بالمصروفات وقالا شرحا لدعواهما إن المرحوم ايزاك سلامون حزاك وهو اسرائيلى الديانة ومن أصل جزائرى توفى فى باريس يوم ١٩٥٥/٧/٣ وإذ انحصر ارثه طبقا لأحكام الشريعة الإسلامية فيهما وفى المدعى عليهم الثلاثة الآخرين باعتبارهم أولادعم المتوفى ومن عصبته وفى المدعى عليهن الأربعة الأوليات وهى زوجته وشقيقاته ومن أصحاب الفروض فقد طلبا الحكم لهما بطلباتهما . وطلبت المدعى عليهن الأربعة الأوليات الحكم برفض الدعوى لانحصار ارث المتوفى فيهن لأنه فرنسى الجنسية وطبقا للمادة ١٧ من القانون المدنى المصرى تسرى على تركته أحكام قانونه وهى لا تجعل لأولاد عم الميت نصيبا فى تركته . وبتاريخ ١٩٦٢/٤/٣ حكمت المحكمة حضوريا برفض الدعوى وألزمت رافعيها بمصروفاتها وبمبلغ ٥٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماه. واستأنف المدعيان هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة طالبين الغاءه والحكم لهما بطلباتهما وقيد هذا الاستئناف برقم ١٢ سنة ٧٩ قضائية "أحوال شخصية أجانب" وبتاريخ ١٩٦٧/٣/٢٧ حكمت المحكمة حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنفين بالمصروفات وبمبلغ ٥٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماه. وطعنت نيابة استئناف القاهرة فى هذا الحكم بطريق النقض للسببين الواردين بالتقرير وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث لم يحضر المطعون عليهم وقدمت النيابة العامة مذكرة ودفعت بعدم قبول الطعن وببطلانه وطلبت فى الموضوع الحكم برفضه .

وحيث إن النيابة العامة دفعت بعدم قبول الطعن مستندة فى ذلك إلى أن النزاع الذى فصل فيه الحكم المطعون فيه خاص بميراث أجنبى وهو بهذه المثابة من الأحوال الشخصية للأجانب ودور النيابة فيها أنها مجرد خصم منضم تقتصر مهمته على ابداء الرأى القانونى الصحيح وبذلك لا يكون لها حق الطعن فى الأحكام الصادرة فيها إلا بتخويل خاص من المشرع وهو لم يخولها هذا الحق بالنسبة للأحكام الصادرة فى ميراث الأجنبى .

وحيث إن هذا الدفع فى محله ذلك أن الأصل فى تدخل النيابة العامة فى القضايا المتعلقة بالأحوال الشخصية للأجانب أنها تتدخل فيها باعتبارها طرفا منضما تقتصر

مهمته على إبداء الرأى فى الخصومة القائمة بين طرفيها مالم يخولها القانون حقا خاصا يجعل منها خصما أصليا فى النزاع . وإذ كان ذلك وكان النزاع فى الدعوى يدور حول ميراث أجنبي ولا تعتبر النيابة العامة فيه خصما أصليا بل طرفا منضما ولم يخولها المشرع حق الطعن بطريق النقض فى الأحكام الصادرة فيه فإن الطعن يكون غير مقبول .

جلسة ١٠ من أبريل سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : السيد عبد المنعم الصراف ، وعثمان زكريا ، وسليم راشد أبو زيد ، وعلى عبد الرحمن .

(٩٥)

الطعن رقم ٩٦ لسنة ٣٥ القضائية :

(ا) مؤسسات عامة . هيئات عامة . " هيئة السكة الحديد " .

الهيئات العامة لشئون السكة الحديد . ماهيتها . هيئة عامة وليست مؤسسة عامة . علة ذلك . القوانين ٣٦٦ سنة ١٩٥٦ و ٦٠ و ٦١ سنة ١٩٦٣ والقرار الجمهورى ٢٧١٥ سنة ١٩٦٦ .

(ب) دعوى . " شروط قبول الدعوى " . هيئات عامة .

توجيه الدعوى إلى مدير عام الهيئة العامة للسكك الحديد — قبل صدور القرار الجمهورى ٢٧١٥ لسنة ١٩٦٦ — بوصفه ممثلا لها أمام القضاء . صحيح . علة ذلك . م ٩ قانون ٣٢ لسنة ١٩٥٧ فى شان المؤسسات العامة . الحكم بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة . خطأ فى القانون .

(ج) تحكيم . " التحكيم فى منازعات القطاع العام " . اختصاص . " اختصاص ولائى " .

المنازعة بين شركة من شركات القطاع العام وبين هيئة عامة . اختصاص هيئة التحكيم بها . م ٦٦ قانون ٣٢ لسنة ١٩٦٦ . وجوب احالة الدعوى إليها . م ٦ من مواد إصدار هذا القانون .

١ — الهيئة العامة لشئون سكك حديد جمهورية مصر التى أنشئت بالقانون رقم ٣٦٦ لسنة ١٩٥٦ تعتبر حسب القواعد التى وضعها هذا القانون لتنظيمها وطبقا للضوابط التى يقررها الفقه الإدارى للتمييز بين الهيئات العامة والمؤسسات

العامة والتى ورد ذكرها فى المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٦٣ بشأن المؤسسات العامة — تعتبر هذه الهيئة من الهيئات العامة وليست مؤسسة عامة لأنها كانت فى الأصل مصلحة عامة حكومية رأت الدولة إدارتها عن طريق هيئة عامة للخروج بالمرفق عن النظام (الروتين) الحكومى وقد منحها المشرع شخصية اعتبارية مستقلة — كما أن الغرض الأساسى لها هو أداء خدمة عامة — وإن كان لهذه الخدمة طبيعة تجارية — فى حين أن الغرض الأساسى للمؤسسة العامة يكون ممارسة نشاط تجارى أو صناعى أو زراعى أو مالى ، كما أن قانون إنشاء هيئة السكك الحديدية وإن نص على أن تكون لها ميزانية سنوية مستقلة إلا أنه ألحق هذه الميزانية بميزانية الدولة وبذلك تتحمل الدولة ما قد يصيبها من خسائر ويؤول إليها ما تحققه الهيئة من أرباح بينما أرباح المؤسسة العامة بحسب الأصل تؤول إليها وتتحمل هى الخسارة ، ثم إن الرقابة التى جعلها ذلك القانون لوزير المواصلات على الهيئة وعلى قرارات مجلس إدارتها هى من نوع رقابة الدولة على الهيئات العامة والتى لا نظير لها فى المؤسسات العامة ، وقد أكد المشرع هذا النظر أخيرا باصدار قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٧١٥ لسنة ١٩٦٦ الذى نص فى مادته الأولى على اعتبار الهيئة العامة لشئون السكك الحديدية — هيئة عامة فى تطبيق القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٣ بشأن الهيئات العامة .

٢ — لما كانت الدعوى التى صدر فيها الحكم المطعون فيه قد رفعت أمام المحكمة الابتدائية قبل صدور القرار الجمهورى رقم ٢٧١٥ سنة ١٩٦٦ وقبل صدور القانونين رقمى ٦٠ و ٦١ لسنة ١٩٦٣ وفى وقت كان المشرع كثيرا ما يخلط بين الهيئة العامة والمؤسسة العامة ويطلق التسميتين على مسمى واحد ، بل إنه أيضا اعتبر الهيئة العامة للسكك الحديد نفسها من المؤسسات العامة ذات الطابع الاقتصادى وذلك فى قرار رئيس الجمهورية رقم ٤٨٦ لسنة ١٩٦١ ، ولما كان هذا القانون من قوانين الدولة المعمول بها وقت أن رفعت الشركة الطاعنة دعواها ، فقد كان لها أن تعتمد على صريح نصوصه فى اعتبار الهيئة العامة للسكك الحديدية مؤسسة عامة وأن توجه هذه الدعوى إلى مدير عام الهيئة بوصفه ممثلا لها أمام القضاء عملا بالمادة التاسعة من القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٥٧ فى شأن المؤسسات العامة الذى كان معمولا به وقت رفع

الدعوى ، ومن ثم تكون دعواها قد رفعت على ذى صفة ويكون الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم قبولها لرفعها على غير ذى صفة قد أخطأ فى القانون بما يستوجب نقضه .

٣ — إذ كانت الدعوى وهى تتضمن منازعة بين شركة من شركات القطاع العام وبين هيئة عامة أصبحت طبقا للمادة ٦٦ من القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٦ من اختصاص هيئات التحكيم المنصوص عليها فى القانون المذكور دون غيرها ويتعين لذلك عملا بالمادة ٦ من مواد إصداره إحالة الدعوى إلى هذه الهيئات .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق وفى حدود ما يتطلبه الفصل فى هذا الطعن — تتحصل فى أن شركة السكر والتقطير المصرية (الطاعنة) أقامت فى ١٧ من سبتمبر سنة ١٩٦٢ على الهيئة العامة لشئون السكك الحديدية (المطعون ضدها) ممثلة فى مديرها العام الدعوى رقم ١٥٢٠ سنة ١٩٦٢ تجارى كلى القاهرة وطلبت فيها إلزام الهيئة بأن تؤدى لها مبلغ ٨٦٦ج و ٨٨٧م قيمة الضرر الذى لحقها بسبب تلف ١٢٠ جوالا من السكر زنتها ١٢٠٠٠ كيلوجراما كانت قد شحنتها على إحدى عربات سكك حديد الهيئة — واحترقت نتيجة حريق شب فى هذه العربة أثناء سيرها فى يوم ١٩ من أبريل سنة ١٩٦٢ — دفع الحاضر عن الهيئة الدعوى بعدم قبولها لرفعها على غير ذى صفة تأسيسا على أن القانون رقم ٣٦٦ لسنة ١٩٥٦ بشأن إنشاء هيئة عامة لشئون سكك حديد جمهورية مصر قد نص فى مادته الخامسة على أن يمثلها فى التقاضى وأمام جميع الهيئات وزير المواصلات وأنه لذلك فلا صفة لمدير عام الهيئة الذى رفعت عليه الدعوى ورد الحاضر عن الشركة على هذا الدفع بأن الهيئة تعتبر

مؤسسة عامة فى حكم القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٥٧ وأنه وفقا للمادة التاسعة منه يمثلها فى التقاضى مديرها — وبتاريخ ٤ من ديسمبر سنة ١٩٦٣ قضت محكمة القاهرة الإبتدائية برفض هذا الدفع وبالزام الهيئة المدعى عليها بأن تدفع للشركة المدعية المبلغ المطالب به فاستأنفت الهيئة هــذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٧٧ سنة ٨١ ق وتمسكت بالدفــع السابق وعابت فى أسباب استئنافها على الحكم المستأنف خطأه فى اعتبار الهيئة مؤسسة عامة طبقا للقانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٥٧ فى شأن المؤسسات العامة — وبتاريخ ٥ من يناير سنة ١٩٦٥ قضت محكمة الاستئناف بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بالغاء الحكم المستأنف وبقبول الدفع المبدى من المستأنفة وبعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة ـ فطعنت شركة السكر فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العــامة مذكرة رأت فيها رفض الطعن .

وحيث إن الطعن بنى على سبب واحد يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون فيما ذهب إليـــه من أن الهيئة العــامة لشئون السكك الحديدية لا تعتبر مؤسسة عامة تخضع للقانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٥٧ ذلك بأنه وإن كان القانون رقم ٣٦٦ لسنة ١٩٥٦ بانشاء هذه الهيئة قد سماها هيئة عامة إلا أنها ــ بحسب القواعد التى وضعها لهــا ــ تتوافر فيها جميع مقومات المؤسسات العــامة وفقا للقانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٥٧ وبالتالى تخضع لأحكامه إذا ما تعارضت مع أحكام قانون إنشائها ولا يغير من هـــذا تسميتها باسم الهيئة العــامة لشئون السكك الحديدية لأن هـــذه العبارة لا تعدو أن تكون اسما للشخص المعنوى ولمــا كانت المــادة التاسعة من القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٥٧ المشار إليه تقضى بأن مدير المؤسسة هو الممثل القانونى لهــا فإن الدعوى وقد رفعت على مدير عام الهيئة تكون مرفوعة على ذى صفة وذكرت الطاعنة فى سبيل التدليل على صحة نظرها أنه وإلى ما قبل صدور القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٦٣ فى شأن المؤسسات العــامة والقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٣ فى شأن الهيئات العــامة لم تكن القوانين والقرارات تفرق بين المؤسسات العامة والهيئات العــامة وكان الاصطلاحان يستعملان فى كثير من الأحيان للدلالة على معنى واحد بل إن بعض القوانين كانت تنص صراحة على أن المؤسسة

العامة والهيئة العامة شيء واحد فالقرار الجمهورى رقم ٧٠٩ لسنة ١٩٥٧ بإنشاء هيئة المواصلات السلكية واللاسلكية والقرار رقم ٧١٠ لسنة ١٩٥٧ بإنشاء هيئة البريد قد نص كلاهما على أن تنشأ مؤسسة عامة يطلق عليها هيئة واستمر الحال كذلك حتى بعد صدور قانون المؤسسات العامة رقم ٣٢ لسنة ١٩٥٧ فالمادة الأولى من القانون رقم ١٦٧ لسنة ١٩٥٨ مثلا نصت على أن "تنشأ هيئة باسم الهيئة العامة للبترول وتعتبر من المؤسسات العامة" والمادة الأولى من القانون رقم ٢٣١ لسنة ١٩٥٨ نصت على أن تنشأ مؤسسة عامة بوزارة المواصلات وتسمى الهيئة العامة لشئون النقل المائى الداخلى — وبعد رفع هذه الدعوى صدر القانونان رقما ٦٠ و ٦١ لسنة ١٩٦٣ وفرقا بين المؤسسة العامة والهيئة العامة ووضعت المذكرة الإيضاحية للقانون الأول ضوابط التمييز بينهما وتعريفا لكل منهما كما نص القانون الأول فى المادة ٣٥ والقانون الثانى فى المادة ١٨ على وجوب صدور قرارات جمهورية بتحديد طبيعة المؤسسات والهيئات الموجودة وما يعتبر منها مؤسسة عامة وما يعتبر هيئة عامة وبالترتيب على ما تقدم فإن القانونين المشار إليهما لا ينطبق أيهما على هيئة السكك الحديدية بل تخضع هذه الهيئة للقواعد التى كانت سارية قبل صدورهما وإلى أن يصدر القرار الجمهورى المحدد لطبيعتها — وأضافت الطاعنة فى مذكرتها الشارحة أنه مما يؤكد صحة رأيها أن القرار الجمهورى رقم ٤٨٦ لسنة ١٩٦١ بإنشاء مجلس أعلى للمؤسسات العامة ذات الطابع الاقتصادى قد قد أورد من بين هذه المؤسسات الهيئة العامة للسكك الحديدية وأنه إذ كان القرار الجمهورى هو الأداة القانونية لاسباغ صفة المؤسسة العامة أو الهيئة العامة على الأشخاص المعنوية فإن قرار رئيس الجمهورية المشار وقد صدر فى ظل قانون المؤسسات العامة رقم ٣٢ لسنة ١٩٥٧ يعتبر حاسما فى اعتبار الهيئة العامة للسكك الحديدية مؤسسة عامة وبالتالى تخضع لأحكام قانون المؤسسات العامة آنف الذكر وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم قبول دعوى الطاعنة على أساس أن مديرها العام لا صفة له فى تمثيلها فى التقاضى فإنه يكون مخطئا فى القانون .

وحيث إنه وإن كانت الهيئة العامة لشئون سكك حديد جمهورية مصر التى أنشئت بالقانون رقم ٣٦٦ لسنة ١٩٥٦ تعتبر حسب القواعد التى وضعها هذا

القانون لتنظيمها وطبقا للضوابط التي يقررها الفقه الإدارى للتمييز بين الهيئات العامة والمؤسسات العامة والتي ورد ذكرها فى المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٦٣ بشأن المؤسسات العامة — تعتبر هذه الهيئة من الهيئات العامة وليست مؤسسة عامة لأنها كانت فى الأصل مصلحة عامة حكومية رأت الدولة إدارتها عن طريق هيئة عامة للخروج بالمرفق من النظام (الروتين) الحكومى وقد منحها المشرع شخصية اعتبارية مستقلة كما أن الغرض الأساسى لها هو أداء خدمة عامة — وإن كان لهذه الخدمة طبيعة تجارية — فى حين أن الغرض الأساسى للمؤسسة العامة يكون ممارسة نشاط تجارى أو صناعى أو زراعى أو مالى كما أن قانون إنشاء هيئة السكك الحديدية وإن نص على أن تكون لها ميزانية سنوية مستقلة إلا أنه ألحق هذه الميزانية بميزانية الدولة — وبذلك تتحمل الدولة ما قد يصيبها من خسائر ويؤول إليها ماتحققه الهيئة من أرباح بينما أرباح المؤسسة العامة بحسب الأصل تؤول إليها وتتحمل هى الخسارة ثم إن الرقابة التى جعلها ذلك القانون لوزير المواصلات على الهيئة وعلى قرارات مجلس إدارتها هى من نوع رقابة الدولة على الهيئات العامة والتى لانظير لها فى المؤسسات العامة — وإن كان الأمر كذلك — وهو ما أكده المشرع أخيرا بإصدار قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٧١٥ لسنة ١٩٦٦ الذى نص فى مادته الأولى على اعتبار الهيئة العامة لشئون السكك الحديدية — هيئة عامة فى تطبيق القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٣ بشأن الهيئات العامة — إلا أنه لما كانت الدعوى التى صدر فيها الحكم المطعون فيه قد رفعت أمام المحكمة الإبتدائية فى ١٧ من سبتمبر سنة ١٩٦٢ قبل صدور هذا القرار وقبل صدور القانونين رقمى ٦٠ ، ٦١ لسنة ١٩٦٣ المشار إليهما وفى وقت كان المشرع كثيرا مايخلط بين الهيئة العامة والمؤسسة العامة ويطلق التسميتين على مسمى واحد كما فعل بالنسبة لهيئة البريد حيث نصت المادة الأولى من القرار الجمهورى الصادر فى ٢٦ أغسطس سنة ١٩٥٧ على أن تنشأ مؤسسة عامة يطلق عليها " هيئة البريد " واستمر المشرع على هذا المنوال حتى بعد صدور قانون المؤسسات العامة رقم ٣٢ لسنة ١٩٥٧ فقد صدر القانون رقم ١٦٧ لسنة ١٩٥٨ ونص فى مادته الأولى على أن تنشأ هيئة عامة تلحق بوزارة الصناعة تسمى الهيئة العامة لشئون البترول وتعتبر من المؤسسات العامة بينما نص القانون رقم ٢٣١ لسنة ١٩٥٨ فى مادته الأولى على أن " تنشأ مؤسسة عامة

تلحق بوزارة المواصلات وتسمى الهيئة العامة لشئون النقل المائى الداخلى " بل إن المشرع أيضا اعتبر الهيئة العامة للسكك الحديد نفسها من المؤسسات العامة ذات الطابع الاقتصادى إذ نص فى المادة الأولى من قرار رئيس الجمهورية رقم ٤٨٦ لسنة ١٩٦١ الذى عمل به من تاريخ نشره فى ٢٢ ابريل سنة ١٩٦١ على " أن ينشأ مجلس أعلى للمؤسسات العامة ذات الطابع الإقتصادى الآتى بيانها" وذكر الهيئة العامة للسكك الحديدية من بين هذه المؤسسات ونص فى المادة الثالثة منه على أن يختص المجلس الأعلى للمؤسسات العامة — الذى بين طريقة تشكيله فى المادة الثانية — برسم سياسة المؤسسات العامة المشار إليها فى المادة الأولى (والتى من بينها الهيئة العامة للسكك الحديدية) والتنسيق بين نشاطها ووضع الخطط العامة لهذه المؤسسات فى إطار الخطة العامة للدولة — ولما كان هذا القانون من قوانين الدولة المعمول بها وقت أن رفعت الشركة الطاعنة دعواها فقد كان لها أن تعتمد على صريح نصوصه فى اعتبار الهيئة العامة للسكك الحديدية مؤسسة عامة وأن توجه هذه الدعوى إلى مدير عام الهيئة بوصفه ممثلا لها أمام القضاء عملا بالمادة التاسعة من القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٥٧ فى شأن المؤسسات العامة الذى كان معمولا به وقت رفع الدعوى ومن ثم تكون دعواها قد رفعت على ذى صفة ويكون الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم قبولها لرفعها على غير ذى صفة قد أخطأ فى القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذه المحكمة لا يفوتها مع ذلك أن تشير إلى أنه لم يعد بعد صدور القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٦٣ بشأن المؤسسات العامة والقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٣ بشأن الهيئات العامة ثمة محل لأى لبس فى اعتبار الهيئة العامة للسكك الحديدية من الهيئات العامة وقد أكد ذلك أخيرا القرار الجمهورى رقم ٢٧١٥ لسنة ١٩٦٦ الذى نص صراحة على اعتبارها هيئة عامة فى تطبيق القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٣ وأن ما انتهت إليه هذه المحكمة فى هذا الطعن لم يكن على أساس أن هذه الهيئة كانت تعتبر فى أى وقت منذ إنشائها مؤسسة عامة وإنما على أساس التماس العذر للطاعنة فى الاعتقاد بأن تلك الهيئة كان يسرى فى شأنها قانون المؤسسات العامة رقم ٣٢ لسنة ١٩٥٧ بسبب ما أورده المشرع من نصوص صريحة فى القانون

رقم ٤٨٦ لسنة ١٩٦١ دالة على أنه اعتبر الهيئة العامة للسكك الحديدية من المؤسسات العامة وما للتقاضين من حق فى الاحتجاج بهذه النصوص .

وحيث إن الدعوى وهى تتضمن منازعة بين شركة من شركات القطاع العام وبين هيئة عامة أصبحت طبقا للمادة ٦٦ من القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٦ من اختصاص هيئات التحكيم المنصوص عليها فى القانون المذكور دون غيرها ويتعين لذلك عملا بالمادة ٦ من مواد إصداره إحالة الدعوى إلى هذه الهيئات .

جلسة ١٠ من أبريل سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، والسيد عبد المنعم الصراف ، وعثمان زكريا ، ومحمد صدق البشبيشى .

(٩٦)

الطعن رقم ١٩١ لسنة ٣٥ القضائية :

(أ) نقض . " حالات الطعن " . " ما يجوز وما لا يجوز الطعن فيه من الأحكام " . إجارة . " إيجار الأماكن " .

جواز الطعن بالنقض فى الحكم الصادر من محكمة الاستئناف لمخالفة القانون . المادة الأولى من قانون حالات وإجراءات الطعن بالنقض . الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية فى منازعة ناشئة عن تطبيق القانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧ عدم جواز الطعن فيه .

(ب) إجارة . " إيجار الأماكن " . دعوى . " تكييف الدعـــوى " . قانون .

تحديد أجرة المساكن من المسائل التى يحكمها القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ . الحكم بتخفيض الأجرة إعمالا لأحكام القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٨ المعـــدل لذلك القانون يكون صادرا فى منازعة ناشئة عن تطبيقه . عدم قبوله لأى طعن .

١ ــ إذا كان الحكم صادرا من محكمة استئناف فان الطعن فيه بالنقض لمخالفته القانون يكون جائزا عملا بالمادة الأولى من قانون حالات وإجراءات الطعن بالنقض ، ذلك أن محل تطبيق نص المادة ١٥ من القانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧ الذى لا يجيز الطعن بالنقض أن يكون الطعن واردا على الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية فى منازعة ناشئة عن تطبيق هذا القانون .

٢ ــ تحديد أجرة المساكن من المسائل التى يحكمها القانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧ لنصه عليها فى المادة الرابعة منه ، فاذا كانت دائرة الإيجارات قد

قضت بتخفيض الأجرة مطبقة أحكام القانون رقم ٥٥ سنة ١٩٥٨ المعدل لذلك القانون فإن حكمها يكون صادرا فى منازعة ناشئة من تطبيقه بالمعنى المقصود فى المادة الخامسة عشرة منه و بالتالى غير قابل لأى طعن وفقا للفقرة الرابعة من هذه المـادة، ولا يغير من ذلك أن يكون المؤجر قد دافع فى الدعوى بأن المستأجر أقر فى عقد الإيجار المبرم بينهما بأن أجرة الشقة قد جرى تخفيضها بنسبة ١٥ ٪ من إيجـار المثل لهـا تنفيذا للقانون رقم ١٩٩ سنة ١٩٥٢ وبأن تكون المحـكمة الابتدائية قد رفضت الاعتداد بذلك ، إذ أن هذا الدفاع لا يعدو أن يكون حجة ساقها المؤجر لتدعيم وجهة نظره فى انطباق القانون رقم ١٩٩ سنة١٩٥٢ على العين المؤجرة وعدم خضوعها بالتالى للقانون رقم ٥٥ سنة ١٩٥٨، ومن ثم فإن بحث المحكمة لهذا الدليل و اطراحها له لا يغير من وصف المنازعة بأنها إيجارية ولا يعتبر فصل المحكمة فى هذا الدفاع فصلا فى منازعة ممـا يخرج عن نطـاق تطبيق القانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧ و يقبل الطعن وفقا للقواعد العامة، بل إنه فصل فى صميم المنازعة الإيجارية التى قضت فيها المحكمة .

المحكمة

بعـد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن المطعون ضده أقام على الطـاعن الدعوى رقم ٢٣٤٠ سنة١٩٦٣ أمام دائرة الإيجارات بمحكمة القاهرة الإبتدائية طالبا فيها الحكم بتخفيض الأجرة الشهرية للشقة رقم ١٢ من المنزل رقم ٧ بشارع العتبه بمصر الجـديدة من مبلغ ١٠,٢٠٠ ج الواردة بالعقد إلى مبلغ ٨,١٦٠ ج و إلزام المؤجر "الطاعن" بأن يرد له مبلغ ٩٤,٠٤٠ ج وهو فرق الأجرة من أول يوليه سنة ١٩٥٨ إلى آخر أكتوبر سنة ١٩٦١ . وقال بيـانا للدعوى إنه بمقتضى عقد الإيجار المؤرخ ١٦ أغسطس سنة ١٩٥٤ استأجر من الطـاعن تلك الشقة بأجرة شهرية قـدرها ١٠,٢٠٠ ج . وظل يسدد هذه الأجرة حتى صـدر القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٨ بتخفيض أجرة المبانى التى أنشئت بعد ١٩٥٢/٩/١٨ بنسبة ٢٠ ٪

من الأجرة المتفق عليها أو الأجرة التى تدفع فعلا لمدة سنة سابقة على يونيه سنة ١٩٥٨ أيهما أقل ، وعلى الرغم من أن المبنى قد أنشىء بعد ١٨/ ٩/ ١٩٥٢ فقد رفض المؤجر تخفيض الأجرة مدعيا أن المبنى قد بدىء فى إنشائه قبل ١٨/٩/١٩٥٢ وأن أجرة شقته قد خضعت للتخفيض المنصوص عليه فى القانون رقم١٩٩لسنة١٩٥٢ .وأنه إذ كان بعض المستأجرين قد رفعوا على المؤجر الدعوى رقم ٣٩٠ سنة ١٩٦٠ كلى مصر طالبين الحكم بسريان أحكام القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٨ على أجرة شققهم — وقد أجابتهم دائرة الإيجارات إلى طلباتهم ، غير أن المؤجر رفض تطبيق ما قضى به ذلك الحكم على شقته بحجة أنه لم يكن طرفا فيه فقد اضطر لرفع الدعوى على المؤجر بطلباته سالفة الذكر . وقد أجاب المؤجر على الدعوى بأن العقار بدىء فى إنشائه قبل ١٢/٩/١٩٥٢ وعلى ذلك فإنه يخضع لأحكام القانون رقم ١٩٩ لسنة ١٩٥٢ وأن المستأجر قد أقر بذلك فى عقد الإيجار. وبتاريخ ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٦٣ قضت دائرة الإيجارات بمحكمة القاهرة الابتدائية بتخفيض أجرة الشقة إلى ١٦٠ر٨ ج أى بمقدار ٢٠ ٪ من الأجرة المسماة فى عقد الإيجار وبإلزام المؤجر بأن يدفع للمستأجر مبلغ ٨١ ج و ٦٠٠ م وهو ما حصله زائدا عن المستحق له قانونا فى المدة من أول يوليه سنة ١٩٥٨ إلى آخر أكتوبر سنة ١٩٦١ . استأنف المؤجر هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالإستئناف رقم ٤٤٢ سنة ٨١ ق ، وبتاريخ ٢١ يناير سنة ١٩٦٥ قضت تلك المحكمة بعدم جواز الاستئناف . طعن المؤجر فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . وبالجلسة المحددة لنظره أمام هذه الدائرة صممت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن المطعون ضده دفع فى مذكرته بعدم جواز الطعن بالنقض عملا بالمادة ١٥ من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ .

وحيث إن هذا الدفع مردود بأنه لما كان الحكم المطعون فيه صادرا من محكمة استئناف ، فان الطعن فيه بالنقض لمخالفته القانون يكون جائزا عملا بالمادة الأولى من قانون حالات وإجراءات الطعن بالنقض ولا وجه لما يثيره المطعون ضده من أن الطعن فى الحكم بطريق النقض غير جائز عملا بالمادة ١٥

من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ إذ أن محل تطبيق هذا النص أن يكون الطعن واردا على الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية فى منازعة ناشئة عن تطبيق هذا القانون .

وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى فيهما الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول إن ذلك الحكم أقام قضاءه بعدم جواز الاستئناف على ما قاله من أن الدعوى رفعت إلى المحكمة الابتدائية المختصة (دائرة الايجارات) وفقا للقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ والقوانين المعدلة له بطلب تخفيض أجرة الشقة محل النزاع على أساس التخفيض المنصوص عليه فى القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٨ وقد قضت المحكمة بانطباق القانون الأخير على واقعة الدعوى واحتسبت أجرة الشقة وفقا لأحكامه فيكون حكمها سواء أخطأ أو أصاب غير قابل للطعن فيه بأى طريق . وهذا من الحكم المطعون فيه مخالف للقانون ذلك أن الطاعن تمسك فى دفاعه أمام المحكمة الابتدائية بما تضمنه البند العشرون من عقد الايجار من إقرار الطرفين بسبق تخفيض أجرة الشقة بنسبة ١٥ ٪ طبقا للقانون رقم ١٩٩ لسنة ١٩٥٢ الذى يسرى عليها للبدء فى إنشائها قبل ١٩٥٢/٩/١٨ وإذ كان الفصل فى مدى حجية هذا الإقرار والقوة الملزمة لاتفاق الطرفين لا يعتبر فصلا فى مسألة ناشئة عن تطبيق التشريع الاستثنائى وإنما هو فصل فى منازعة تندرج فى عداد المنازعات المدنية الأخرى التى نصت المادة ١٥/٥ من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ على أن تظل خاضعة للقواعد القانونية العامة وكان الطاعن قد بنى استئنافه على أن الحكم الابتدائى قابل للاستئناف لفصله فى هذه المسائل التى يحكمها القانون المدنى فإن الحكم المطعون فيه إذ انتهى إلى إطلاق عدم قابلية حكم دائرة الايجارات للطعن فيه بأى طريق حتى بالنسبة للأمور التى تمسك بها الطاعن فى دفاعه والتى لا يحكمها التشريع الاستثنائى فانه بذلك يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه كما أن إغفاله الرد على الدفاع المشار إليه واكتفاءه بالقول بأن ذلك الدفاع لصيق بالدعوى وأن ما يسرى على أصل الدعوى يسرى عليه يعتبر قصورا يعيبه ويوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير صحيح ذلك بأن النزاع الذى فصلت فيه دائرة الإيجارات بالمحكمة الابتدائية بحكمها الصادر فى ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٦٣ الذى رفع عنه الاستئناف دار بين المؤجر "الطاعن" و بين المستأجر "المطعون ضده" حول أى القانونين ١٩٩ لسنة ١٩٥٢ و ٥٥ لسنة ١٩٥٨ هو المنطبق على العين المؤجرة فقد رفع المطعون ضده الدعوى على الطاعن باعتبار أن هذه العين خاضعة للقانون الثانى وطلب تخفيض الأجرة المسماة فى عقد الإيجار المبرم بينهما فى ١٦ أغسطس سنة ١٩٥٤ على أساسه ، ونازعه الطاعن فى ذلك بمقولة إن القانون رقم ١٩٩ لسنة ١٩٥٢ هو المنطبق على واقعة الدعوى لأن الشقة المؤجرة أنشئت قبل ١٩٥٢/٩/١٨ وقد أقرت دائرة الإيجارات وجهة نظر المستأجر وقضت بتخفيض الأجرة عملا بالقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٨ بتحديد أجرة الشقة بمبلغ ١٦٠ر٨ ج اعتبارا من أول يوليه سنة ١٩٥٨ و برد فرق الأجرة وأقامت قضاءها بذلك على قولها "وحيث إنه فى خصوص الأجرة القانونية فمن المقرر أنه يجوز إثبات أن الأجرة الحالية تجاوز الأجرة القانونية بكافة الطرق بما فيها البينة والقرائن باعتبار أن المراد إثباته أمر غير مشروع قصد به الاحتيال على القانون ومن المقرر أيضا أنه لا تثريب على المحكمة إذا هى استمدت من أسباب حكم صادر فى خصومة أخرى متصله بالخصومة المعروضة عليها دليلا على واقعة جائز إثباتها بالقرائن مؤيدا لوجهة نظرها فى الخصومة المعروضة ولو أن أحد طرفى هذه الخصومة لم يكن طرفا فى الخصومة السابقة . حيث إن الثابت بأسباب الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٣٩٠ سنة ١٩٦٠ كلى مصر أن زوجة المدعى فى الدعوى الحالية تدخلت فيها تدخلا هجوميا بطلب تخفيض الأجرة بواقع ٢٠٪ وأن المحكمة ندبت مكتب الخبراء للانتقال إلى العين موضوع التداعى لبيان ما إذا كان العقار موضوع الدعوى الأصلية والدعوى المنضمة قد بدىء فى إنشائه قبل ١٩٥٢/٩/١٨ أو بعد ذلك وتاريخ إتمامه وقد قدم الخبير تقريره وانتهى فيه إلى أن العقار موضوع التداعى الواقع به شقق المستأجرين بدىء فى إنشائه بعد ١٩٥٢/٩/١٨ وشغل بالسكن قبل نوفبر سنة ١٩٥٤ وقد فندت المحكمة فى حكمها المستندات المقدمة من المدعى عليه بمقولة إنها لا تعتبر دليلا كافيا قاطعا ومؤكدا على أن العقار موضوع النزاع قد بدىء فى إنشائه قبل ١٩٥٢/٩/١٨ وانتهت المحكمة إلى أن هذا العقار قد بدىء فى إنشائه وأعد للسكنى

بعد ١٩٥٢/٩/١٨ ولذلك قضت بتخفيض الأجرة بواقع ٢٠ ٪ إعمالا لأحكام القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٨ وحيث إن المحكمة تعتبر هذا الحكم دليلا صحيحا لما ذكره المدعى من أن العقار الذى به عين النزاع بدىء فى إنشائه بعد ١٩٥٢/٩/١٨ ومن ثم يسرى عليه أحكام القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٨ والتى تقضى بتخفيض الأجرة بنسبة ٢٠ ٪ إبتداء من الأجرة المستحقة عن شهر يوليه سنة ١٩٥٨ كما أنه لا قيمة لما يقرره المدعى عليه من أنه راعى فى تحديد الأجرة تخفيضها عن قيمتها بمقدار ١٥ ٪ وأنه على أسوأ الفروض لا يجوز تخفيضها بأكثر من ٥ ٪ إذ أن ذلك مردود عليه بما ورد فى الفقرة الثانية من المادة الخامسة مكرر ٤ الواردة بالقانون ٥٥ لسنة ١٩٥٨ من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ من أن المقصود بالأجرة الحالية فى أحكام هذه المادة الأجرة التى كان يدفعها المستأجر خلال سنة سابقة على تاريخ العمل بهذا القانون أو الأجرة الواردة فى عقد الإيجار أيهما أقل وحيث إنه متى كان ذلك وكان الثابت من مطالعة عقد الإيجار أن الأجرة وهى ١٠ج و ٢٠٠م ومن ثم تكون بعد تخفيضها بواقع ٢٠ ٪ مبلغ ٨ج و ١٦٠م إبتداء من أول يوليه سنة ١٩٥٨ ومن ثم يتعين الحكم للمدعى بطلباته هذه" — ولما كان تحديد أجرة المساكن من المسائل التى يحكمها القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ لنصه عليها فى المادة الرابعة منه وكانت دائرة الإيجارات قد قضت بتخفيض الأجرة مطبقة أحكام القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٨ المعدل لذلك القانون فإن حكمها يكون صادرا فى منازعة ناشئة عن تطبيقه بالمعنى المقصود فى المادة الخامسة عشرة منه و بالتالى غير قابل لأى طعن وفقا للفقرة الرابعة من هذه المادة — ولا يغير من ذلك أن يكون الطاعن قد دافع فى الدعوى بأن المطعون ضده المستأجر قد أقر فى البند العشرين من عقد الإيجار المبرم بينهما بأن أجرة الشقة قد جرى تخفيضها بنسبة ١٥ ٪ من إيجار المثل لها تنفيذا للقانون رقم ١٩٩ لسنة ١٩٥٢ وأن تكون المحكمة الابتدائية قد رفضت الإعتداد بهذا البند ، ذلك أن هذا الدفاع لا يعدو أن يكون حجة ساقها المؤجر لتدعيم وجهة نظره فى انطباق القانون رقم ١٩٩ لسنة ١٩٥٢ على العين المؤجرة وعدم خضوعها بالتالى للقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٨ ومن ثم فإن بحث المحكمة لهذا الدليل و اطراحها له لا يغير من وصف المنازعة بأنها إيجارية ولا يعتبر فصل المحكمة فى هذا الدفاع فصلا فى منازعة مدنية مما يخرج عن نطاق تطبيق القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ و يقبل الطعن وفقا للقواعد العامة

كما يذهب الطاعن بل إنه فصل فى صميم المنازعة الإيجارية التى قضت فيها المحكمة. لما كان ما تقدم وكان ما يعزوه الطاعن إلى الحكم المستأنف من قصور مبطل له لإغفاله الرد على دفاعه المؤسس على أن المستأجر "المطعون ضده" أقر فى البند العشرين من العقد بانطباق القانون رقم ١٩٩ لسنة ١٩٥٢ على منزل الطاعن و بأن أجرة شقته قد خفضت طبقا لهذا القانون — هذا الذى يعزوه الطاعن إلى الحكم المستأنف غير صحيح ذلك بأن ما قرره ذلك الحكم فى أسبابه — من أنه يجوز إثبات أن الأجرة المذكورة فى العقد تجاوز الأجرة القانونية بكافة الطرق بما فيها البينة والقرائن باعتبار أن المراد إثباته أمر غير مشروع قصد به الاحتيال على القانون — يعتبر ردا ضمنيا على دفاع الطاعن المشار إليه إذ أن المحكمة وقد أثبتت أن منزل الطاعن يخضع للقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٨ ويسرى على أجرته التخفيض الذى نص عليه ذلك القانون فإن مقتضى ذلك حتما أن إقرار المطعون ضده الوارد فى البند العشرين من العقد يكون غير صحيح ومخالفا للقانون وبالتالى متعين الإهدار .

جلسة ١٥ من أبريل سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / الدكتور عبد السلام بليع نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد صادق الرشيدى ، وابراهيم علام ، وابراهيم الديوانى ، وعبد العليم الدهشان .

(٩٧)

الطعن رقم ١٧٥ لسنة ٣٥ القضائية :

جمارك . "تهريب جمركى" . "مصادرة الأشياء المهربة" . عقوبة . تعويض .

قرارات اللجان الجمركية فى مواد التهريب . عدم اعتبارها عقوبة جنائية . هى من قبيل التعويضات المدنية لصالح الخزانة . مؤدى ذلك ألا يشترط للحكم بالمصادرة أن تكون المضبوطات تحت يد الجمرك . يجوز لمصلحة الجمارك إذا تعذر ضبط الأشياء المهربة التى تقرر مصادرتها الرجوع بقيمتها .

ما تقضى به اللجان الجمركية فى مواد التهريب من المصادرة لا يعتبر عقوبة جنائية بالمعنى المقصود فى قانون العقوبات بل هى من قبيل التعويضات المدنية لصالح الخزانة مما مؤداه — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أنه لا يشترط للحكم بالمصادرة طبقا للمادة ٣٣ من اللائحة الجمركية الصادرة فى ١٣ مارس سنة ١٩٠٩ فى مواد التهريب أن تكون المضبوطات تحت يد الجمرك فعلا قياسا على ما هو مقرر فى قانون العقوبات من أن المصادرة لا تكون إلا إذا كانت الأشياء موضوع المصادرة موجودة فعلا وحصلت من جريمة وإنما يجوز لمصلحة الجمارك إذا ما تعذر ضبط الأشياء المهربة التى تقرر مصادرتها الرجوع بقيمتها على المهرب .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن مصلحة الجمارك — الطاعنة — أقامت فى ١٩٦١/٤/٢ الدعوى رقم ٧٥٠ سنة ١٩٦١ مدنى كلى الإسكندرية ضد المطعون عليهم بطلب الحكم بالزامهم بتسليم الجمال التى قررت اللجنة الجمركية بالاسكندرية مصادرتها فى الجنحة رقم ٦٩٤ سنة ١٩٤٧ وبالزامهم متضامنين — إن تعذر التسليم — بدفع مبلغ ٢٧٥ جنيه قيمة تلك الجمال ، وقالت فى بيان دعواها إنه سبق أن قضى على المطعون عليهم فى الجنحة رقم ٤٦ سنة ١٩٤٧ مطروح بالحبس ومصادرة الجمال والذخيرة التى ضبطت بحيازتهم عند منخفض القطارة مع إيقاف تنفيذ الحكم فأقامت الطاعنة ضد المحكوم عليهم وتأسيسا على هذا الحكم الجنائى الجنحة رقم ٦٩٤ سنة ١٩٤٧ بتهمة التهرب من أداء الرسوم الجمركية المستحقة على تلك المضبوطات وقضت اللجنة الجمركية بالاسكندرية فى ١٩٤٨/٣/٢٧ بتغريمهم متضامنين مبلغ ١٥٢٢ر٦٥٠ ج مع مصادرة الذخيرة والجمال المضبوطة ، ونفذ الحكم فى ١٩٤٨/٦/١٩ بطريق الإكراه البدنى فيما يتعلق بالغرامة ، وإذ تعذر تنفيذ الحكم بالمصادرة لما تبين من أن الجمال المضبوطة سبق تسليمها للمحكوم عليهم نتيجة للقضاء بوقف تنفيذ الحكم الصادر فى الجنحة رقم ٤٦ سنة ١٩٤٧ مطروح المشار إليها فقد أقامت دعواها بطلباتها السالفة البيان . وفى ٣٠ / ١ / ١٩٦٤ قضت محكمة أول درجة برفض الدعوى . استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢١٧ سنة ٢٠ ق مدنى الاسكندرية . وفى ١٩٦٥/١/١٢ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم وبالجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت النيابة بهذا الرأى .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد تنعى به الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ، وفى بيان ذلك تقول إن الحكم أعمل القواعد المقررة فى قانون العقوبات بشأن المصادرة المنصوص عليها بالمادة ٣٣ من اللائحة الجمركية بينما اللجان الجمركية لجان إدارية ترفع المعارضة فى قراراتها أمام المحاكم المدنية وتستهدف بالغرامة والمصادرة التى تقضى بها تعويض الخزانة

عن الضرر الناشيء من أعمال التهريب الجمركى ولا يشترط حتى تحكم بالمصادرة الجمركية أن تكون المضبوطات تحت يد الجمرك فعلا قياسا على ما هو مقرر فى قانون العقوبات بالنسبة للمصادرة الجنائية ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ورتب على ذلك قضاءه برفض دعوى مصلحة الجمارك بطلب قيمة الجمال المصادرة فإنه يكون قد خالف القانون واخطأ فى تطبيقه .

وحيث إنه يبين من حكم محكمة أول درجة الذى أيده الحكم المطعون فيه وأخذ بأسبابه أنه — بعد أن أوضح المبادىء التى تحكم المصادرة الجنائية — أورد ما يلى : "أما قرار لجنة جمارك اسكندرية فانه بالنسبة للمصادرة لم يصادف محلا لأن الجمال كانت قد أعيدت فعلا إلى المحكوم عليهم من شرطة مرسى مطروح وبهذا يكون القرار الصادر بالنسبة للجمال غير ذى موضوع ولا يعتد به ولا تقع المصادرة بمقتضى هذا القرار تأسيسا على المبدأ سالف الذكر وهو ضرورة ضبط الأشياء حتى يصح الحكم بمصادرتها وما دامت هذه الجمال كانت قد أعيدت للمحكوم عليهم قبل قرار لجنة الجمارك فهى بهذا لا تعتبر مضبوطة ابتداء وبالتالى لم يكن يصح الحكم بمصادرتها باعتبارها شيئا غير مضبوط والمادة ٣٣ من لائحة الجمارك الصادرة فى مارس سنة ٩٠٩ وهى المنطبقة حينئذ كانت تستلزم ضبط المواد المهربة أيضا .. ومتى ثبت كل ما تقدم يتعين الحكم برفض الدعوى لعدم قيامها على أساس سليم من القانون" . ولما كان ما تقضى به اللجان الجمركية فى مواد التهريب من المصادرة لا يعتبر عقوبة جنائية بالمعنى المقصود فى قانون العقوبات بل هو من قبيل التعويضات المدنية لصالح الخزانة مما مؤداه — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أنه لا يشترط للحكم بالمصادرة طبقا للمادة ٣٣ من اللائحة الجمركية الصادرة فى ١٣ مارس سنة ١٩٠٩ فى مواد التهريب أن تكون المضبوطات تحت يد الجمرك فعلا قياسا على ما هو مقرر فى قانون العقوبات من أن المصادرة

لا تكون إلا إذا كانت الأشياء موضوع المصادرة موجودة فعلا وحصلت من جريمة وإنما يجوز لمصلحة الجمارك إذا ما تعذر ضبط الأشياء المهربة التى تقـــرر مصادرتهـا الرجوع بقيمتهـا على المهرب ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى برفض دعوى مصلحة الجمارك ضد المطعون عليهم مستندا — وعلى ما سلف بيانه — إلى أن الأشياء التى قررت اللجنة الجمركية مصادرتها فى تهمة التهريب المنسوبة إليهم لم تكن موجودة لديهم وذلك أخذا بقواعد قانون العقوبات بشأن المصادرة ، فإن الحكم يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يستوجب نقضه .

جلسة ١٥ من أبريل سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : أحمد حسن هيكل ، وإبراهيم علام ، وإبراهيم الديوانى ، وعبد العليم الدهشان .

(٩٨)

الطعن رقم ٢١٨ لسنة ٣٥ القضائية :

إختصاص. "إختصاص ولائى". "الدعاوى المتعلقة بتنفيذ القرار الإدارى". قرار إدارى .

إختصاص مجلس الدولة بطلبات التعويض عن القرارات الإدارية . دعوى الجمارك بالرجوع بقيمة الأشياء المهربة المحكوم بمصادرتها من اللجنة الجمركية تنفيذا لقرار المصادرة هى من قبيل التعويضات المدنية التى يجوز الادعاء بشأنها من مصلحة الجمارك أمام جهة القضاء العادى . إختصاص المحاكم بهذه الدعوى .

إختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى محدد بما نص عليه القانون ، وإذ نصت المادة التاسعة من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ بشأن تنظيم مجلس الدولة على أن طلبات التعويض التى يختص بنظرها مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى عن القرارات الإدارية هى تلك التى ترفع بصفة أصلية أو تبعية عن هذه القرارات التى تسبب أضرارا للغير متى كانت معيبة بعيب من العيوب المنصوص عليها فى المادة الثانية وهى عيب الاختصاص أو وجود عيب فى الشكل أو مخالفة القوانين واللوائح أو الخطأ فى تطبيقها وتأويلها أو إساءة استعمال السلطة . فإذا كانت الدعوى قد رفعت من الطاعنين على المطعون عليه تنفيذا لقرار المصادرة الصادر من اللجنة الجمركية للرجوع عليه بقيمة البضائع المهربة المحكوم بمصادرتها لتعذر تسليمها بسبب عدم وجودها ولم ينع المطعون عليه على القرار المذكور عيبا من العيوب المنصوص عليها فى المادة الثانية سالفة البيان ، وكان ما تقضى به اللجان الجمركية فى مواد التهريب من المصادرة هو — وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — من قبيل التعويضات المدنية التى يجوز الادعاء المدنى بشأنها من مصلحة

الجمارك أمام جهة القضاء العادى فإن مؤدى ذلك هو اختصاص هـذا القضاء بنظر الدعوى .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن وزارة الخزانة ومصلحة الجمارك — الطاعنتين — أقامتا الدعوى رقم ٤٨٦ سنة ١٩٦٣ مدنى جزئى ميناء بور سعيد ضد المطعون عليه طلبتا فيها الحكم بإلزامه بأن يدفع لهما مبلغ ٨١ ج و ٨٠٠ م وقالتا شرحا للدعوى إنه بتاريخ ١٩٥٩/٥/٩ قامت مصلحة الجمارك بجرد المخزن الجمركى للمطعون عليـه بالمنطقة الحرة بميناء بورسعيد وأسفر الجرد عن وجود زيادة فى البضائع غير مقيدة بدفاتره ، وقد أصدرت اللجنة الجمركية بتاريخ ١٩٦٠/٨/١٨ قرارا بإلزام المطعون عليه بقيمة الغرامة المقررة قانونا عن ذلك مع مصادرة البضائع الزائدة، وعارض المطعون عليه فى هذا القرار وقيدت المعارضة برقم ١٣٩ سنة ١٩٦٠ تجارى كلى بور سعيد وقضى فيها بتاريخ ١٩٦٢/٤/٢٩ بتأييد القرار المعارض فيـه وأصبح هذا الحكم نهائيا ، وإذ لم يقم المطعون عليه بتسليم البضائع الزائدة تنفيـذا للقرار الذى قضى بمصادرتها وكان من حق الطاعنتين طلب التعويض عن ذلك وهو يتمثل فى قيمة هذه البضائع التى تقدر بمبلغ ٨١ج و ٨٠٠م فقد أقامتا الدعوى بالطلبات سالفة البيان . وبتاريخ ١٩٦٤/٤/١٨ حكمت محكمة أول درجة للطاعنتين بطلباتهما . استأنف المطعون عليه هذا الحكم وقيد استئنافه برقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ مدنى مستأنف بور سـعيد ، ودفع بعدم اختصاص جهة القضـاء العادى بنظر الدعوى تأسيسا على أنها رفعت بطلب تعويض عن عدم تنفيذ قرار إدارى مما يدخل فى اختصـاص جهة القضاء الإدارى . وبتاريخ ١٩٦٥/١/٢٨ حكمت محكمة بور سعيد الابتدائية — بهيئة إستئنافية — بقبول هذا الدفع وبإلغاء الحـكم المستأنف وبعدم اختصاص جهة

القضاء العادى بنظر الدعوى . طعنت الطاعنتان فى هذا الحكم بطريق النقض . وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم . وبالجلسة المحددة لنظر الطعن التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد حاصله خطأ الحكم المطعون فيه فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك تقول الطاعنتان إن الحكم قضى بعدم اختصاص جهة القضاة العادى بنظر الدعوى وباختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى بنظرها تأسيسا على أنها رفعت بطلب تعويض عن عدم تنفيذ قرار إدارى هو القرار الذى أصدرته اللجنة الجمركية بمصادرة البضائع الزائدة التى وجدت بمخزن المطعون عليه بالمنطقة الحرة بميناء بور سعيد . هذا فى حين أن طلبات التعويض التى يختص بها مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى عن القرارات الإدارية هى تلك التى يقيمها المضرور عن هذه القرارات متى كانت مشوبة بعيب من العيوب المبطلة لها ، أما وقد رفعت الطاعنتان الدعوى الحالية بمطالبة المطعون عليه بقيمة الأشياء التى ضبطت فى مخزنه بميناء بور سعيد دون أن تكون مقيدة بدفاتره وقررت اللجنة الجمركية مصادرتها وأصبح هذا القرار نهائيا ، فلا تعتبر جهة الإدارة فى موقف المضرور من القرار الإدارى ، وإذ لا يدعى المطعون عليه بوقوع خطأ من جهة الإدارة يوجب مساءلتها وإنما أقامت الطاعنتان الدعوى تنفيذا للقرار الذى قضى بمصادرة الأشياء المشار إليها فلا تعتبر الدعوى على هذه الصورة طعنا فى قرار إدارى حتى يختص مجلس الدولة بنظر طلب التعويض عنه .

وحيث إن هذا النعى صحيح ذلك أنه لما كان اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى هو اختصاص محدد بما نص عليه فى القانون ، وكان يبين من نص المادة التاسعة من القانون رقم ٥٥ سنة ١٩٥٩ بشأن تنظيم مجلس الدولة الذى يحكم واقعة الدعوى أن طلبات التعويض التى يختص بنظرها مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى عن القرارات الإدارية هى تلك التى ترفع بصفة أصلية أو تبعية عن هذه القرارات التى تسبب أضرارا للغير متى كانت معيبة بعيب من العيوب المنصوص عليها فى المادة الثامنة وهى عيب عدم الاختصاص أو وجوب عيب

فى الشكل أو مخالفة القوانين واللوائح أو الخطأ فى تطبيقها وتأويلها أو إساءة استعمال السلطة ، وكان الثابت من الحكم المطعون فيه أن اللجنة الجمركية أصدرت بتاريخ ١٨/٨/١٩٦٠ قرارا بمصادرة البضائع الزائدة التى ضبطت فى المخزن الجمركى للمطعون عليه دون أن تكون مقيدة بدفاتره وذلك باعتبار أنها بضائع مهربة تطبيقا لحكم المادة ١٥ من لائحة المخازن الجمركية المؤرخة ٨/١٠/١٨٨٥ وأصبح هذا القرار نهائيا ، وكان المطعون عليه لا ينعى على القرار المشار إليه عيبا من العيوب المنصوص عليها فى المادة الثامنة سالفة البيان ، لما كان ذلك وكانت الدعوى الحالية قد رفعت من الطاعنتين على المطعون عليه تنفيذا لقرار المصادرة للرجوع عليه بقيمة البضائع المهربة المحكوم بمصادرتها لتعذر تسليمها بسبب عدم وجودها ، وكان ما تقضى به اللجان الجمركية فى مواد التهريب من المصادرة هو — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — من قبيل التعويضات المدنية التى يجوز الادعاء المدنى بشأنها من مصلحة الجمارك أمام جهة القضاء العادى ، فإن مؤدى ذلك هو اختصاص هذا القضاء بنظر دعوى الطاعنتين. و إذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقرر أن الدعوى رفعت بطلب تعويض عن عدم تنفيذ قرار إدارى مما يختص بنظرها مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى ورتب على ذلك قضاءه بعدم اختصاص جهة القضاء العادى بنظرها ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون فى مسألة اختصاص متعلق بولاية المحاكم مما يستوجب نقضه و إذ نازع المطعون عليه أمام المحكمة الاستئنافية فى تقدير قيمة الأشياء موضوع المصادرة فإنه يتعين أن يكون مع النقض الإحالة .

جلسة ١٥ من أبريل سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : بطرس زغلول ، وأمين فتح الله ، وابراهيم علام ، وابراهيم الديوانى .

(٩٩)

الطعن رقم ٢١٩ لسنة ٣٥ القضائية :

(أ) محاماة . " طلب تقدير الأتعاب " . اختصاص " اختصاص ولائى " .

عدم وجود الاتفاق الكتابى على أتعاب المحامى . للمحامى أو الموكل طريقان لطلب تقدير الأتعاب هما اللجوء إلى القضاء أو مجلس نقابة المحامين . قضاء المجلس بعدم اختصاصه بنظر الطلب على أساس أن الطالب لم يكن محاميا وقت الفصل فيه ؛ ثم لجوء المحامى إلى القضاء بطلب تقدير أتعابه . رفض الحكم الدفع بعدم اختصاص المحاكم بالطلب والقضاء له بالأتعاب استنادا إلى كونه محاميا وقت مباشرته الأعمال القضائية . لا خطأ فى القانون .

(ب) وكالة " الوكالة بأجر " محاماة .

اشتغال المطعون عليه بالمحاماة وقت قيامه بالأعمال التى وكل فيها لحساب الطاعن . كفاية ذلك لاعتبار الوكالة بأجر . (المادة ٧٠٩/١ مدنى) .

١ — للمحامى أو الموكل — طبقا للمواد ٤٦ و ٤٧ و ٤٩ من قانون المحاماة رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ — طريقان لطلب تقدير الأتعاب عند عدم وجود اتفاق كتابى عليها هما اللجوء إلى القضاء أو مجلس نقابة المحامين . وإذ لجأ المطعون عليه (محام) إلى مجلس نقابة المحامين وطلب الحكم بتقدير أتعابه عن أعمال قضائية قام بها لصالح الطاعن وقضى هذا المجلس بعدم اختصاصه بنظر هذا الطلب لأنه لم يكن محاميا وقت الفصل فيه ، وكان المطعون عليه قد لجأ بعد ذلك إلى القضاء بطلب تقدير أتعابه وقضى الحكم المطعون فيه برفض الدفع بعدم اختصاص المحكمة وقضى للمطعون عليه بالأتعاب استنادا إلى أنه كان محاميا وقت قيامه بالأعمال القضائية سالفة الذكر ، فإن الحكم لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

٢ - إذ تقضى المادة ١/٧٠٩ من القانون المدنى بأن الوكالة تبرعية مالم يتفق على غير ذلك صراحة أو يستخلص ضمنا من حالة الوكيل، فإن اشتغال المطعون عليه بالمحاماة وقت قيامه بالأعمال التى وكل فيها لحساب الطاعن يكفى فى ذاته لاعتبار وكالته عن الطاعن مأجورة وذلك على أساس أن هذه هى مهنته التى يحترفها ويتكسب منها .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون عليه أقام الدعوى رقم ١٠٣٥ سنة ١٩٦٢ مدنى كلى الجيزة ضد الطاعن وطلب الحكم بإلزامه بأن يدفع له مبلغ ٢٠٠٠ جنيه. وقال بيانا لدعواه إن الطاعن وشقيقه أرادا شراء قطعة أرض للبناء بشارع الهرم مساحتها ٧ ف و ٥ ط و ١٢ س وتم الاتفاق مع البائعين على أن ثمن الفدان ٤٠٠٠ جنيه أى أن جملة ثمن الصفقة ٢٨٩١٦ ج و ٦٢٨ م وقد وكلاه فى فحص مستندات الملكية والتحقق من خلو الأرض من الحقوق العينية وفحص إشهادات وراثة البائعين وبعد أن تأكدا بواسطته من صحة ملكية البائعين وسلامتها طلبا اليه تحرير عقد البيع الإبتدائى فقام باستلام مستندات الملكية من البائعين وحرر عقد البيع الابتدائى فى ٢٦ يونيه سنة ١٩٥٨ ثم عاد الطاعن وأخوه وطلبا إليه تحرير عقد بيع ابتدائى آخر معدلا لكيفية الوفاء بالثمن فقام بذلك كما قام باتخاذ الاجراءات لتسليم العين المبيعة خالية من شاغليها وبسداد بعض أقساط الثمن للبائعين نيابة عنهما واتخاذ اجراءات شهر العقد وشهر حق إرث البائعين واذ خلصت الصفقة بعد ذلك للطاعن وحده بعد أن تنازل شقيقه عن حصته فيها اليه ولم يقم الطاعن بدفع أتعابه عن هذه الأعمال القضائية التى قام بها لصالحه ولما تقدم إلى مجلس نقابة المحامين بطلب تقدير أتعابه قضى بعدم اختصاصه بنظر الطلب فقد أقام دعواه بالطلبات سالفة البيان . دفع الطاعن بعدم اختصاص المحاكم بنظر الدعوى .

وبتاريخ ١٩٦٣/١١/٣ قضت المحكمة برفض الدفع ورفض الدعوى . استأنف المطعون عليه هذا الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة وقيد استئنافه برقم ١٨٨٧ سنة ٨٠ ق . وبتاريخ ٢٧ يناير سنة ١٩٦٥ حكمت المحكمة بتأييد الحكم الإبتدائى فيما قضى به من رفض الدفع بعدم الاختصاص وحكمت فى الموضوع بالغاء الحكم المستأنف وبالزام الطاعن بأن يدفع للمطعون عليه مبلغ ٢٠٠ جنيه . قرر الطاعن بالطعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم وبالجلسة المحددة لنظره التزمت رأيها السابق .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بالشق الأول من السبب الأول على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول إنه دفع بعدم اختصاص المحاكم بنظر الدعوى استنادا إلى المادتين ٤٦ و ٤٧ من القانون رقم ٩٦ سنة ١٩٥٧ الخاص بالمحاماه إذ لا يوجد اتفاق كتابى بينه وبين المطعون عليه على الأتعاب ولم يصدر أمر تقدير بأتعاب المطعون عليه من نقابة المحامين حتى يختص القضاء بنظر التظلم فيه طبقا للمادتين المشار إليهما إلا أن الحكم المطعون فيه قضى رغم ذلك برفض الدفع وباختصاص المحاكم بنظر الدعوى مما يعيبه بالخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن قضاء هذه المحكمة قد استقر وطبقا لما تقضى به المواد ٤٦ و ٤٧ و ٤٩ من قانون المحاماه رقم ٩٦ سنة ١٩٥٧ — الذى يحكم واقعة النزاع — على أن للمحامى وللموكل طريقين لطلب تقدير الأتعاب عند عدم وجود اتفاق كتابى عليها هما اللجوء إلى القضاء أو إلى مجلس نقابة المحامين وإذ لجأ المطعون عليه إلى مجلس نقابة المحامين وطلب الحكم بتقدير أتعابه عن اعمال قضائية قام بها لصالح الطاعن وقضى هذا المجلس بعدم اختصاصه بنظر هذا الطلب لأنه لم يكن محاميا وقت الفصل فيه ، وكان المطعون عليه قد لجأ بعد ذلك إلى القضاء بطلب تقدير أتعابه وقضى الحكم المطعون فيه برفض الدفع بعدم اختصاص المحاكم الذى أبداه الطاعن وقضى للمطعون عليه بالأتعاب استنادا إلى أنه كان محاميا وقت أن قام بالأعمال القضائية لصالح الطاعن ، فإن الحكم لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالشق الثانى من السبب الأول وبالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه التناقض والقصور فى التسبيب . وفى بيـان ذلك يقول إن الحكم الإبتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه فى خصوص القضاء برفض الدفع بعدم الاختصاص أقام قضاءه تأسيسا على أن المطعون عليه ليس محاميا . ثم عاد الحكم المطعون فيه وقضى للمطعون عليه بالاتعاب على أساس أنه محـام يشتغل بالأعمال القضائية دون أن يبين المصدر الذى استقى منه اشتغال المطعون عليه بالمحاماه مما يعيب الحكم بالتناقض والقصور فى التسبيب .

وحيث إن هذا النعى فى غير محـله ، ذلك أن الحكم الإبتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيـه وأحال إلى أسبابه فى خصوص رفض الدفع بعدم الاختصاص قد أوضح أن الطاعن قدم صورة من قـرار مجلس نقابة المحـامين الصادر بتـاريخ ١٤ يونيه سنة ١٩٦٢ فى طلب تقدير الاتعاب الذى قدمه المطعون عليه ضد الطـاعن وأن هذه الصورة ثابت منها أن المجلس قضى بعدم اختصاصه بنظر الطلب بعد أن زالت عن المطعون عليه صفة المحاماه بالتحاقه بوظيفة بإحدى الشركات . وإذ كان الثابت من أسباب قرار مجلس نقابة المحامين السالف البيان أن المجلس وإن أقام قضاءه بعدم اختصاصه تأسيسا على أن المطعون عليه كان وقت الحكم فى طلب تقدير الاتعاب قد التحق بوظيفة باحدى الشركات مما يجعل مجلس النقابة غير مختص بطلب التقدير المقدم إليه إلا أنه ورد ضمن أسباب القرار أن المطعون عليه كان قبل ذلك يشتغل بالمحاماه ولم ينف القرار عن المطعون عليه العمل بالمحاماه وقت قيامه بالأعمال القضائية التى قال إنه قام بها لصالح الطاعن ، وكان المطعون عليه قد قدم لمحكمة الموضوع الخطـاب الصادر إليـه من الطـاعن بتـاريخ ١٩٦١/١١/١٨ والذى أشار فيه إلى صفة المطعون عليه باعتباره محاميا وإن نفى فيه على المطعون عليه حقه فى الأتعاب وقد تناضل الطرفان أمام محكمة الموضوع فى هذا الخطاب وفحواه وفيما ورد فى قرار مجلس النقابة بشأنه . لمـا كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد قضى على أساس من المستندات المقدمة إليه على النحو السالف بيانه أن المطعون عليه كان محاميا يشتغل بالأعمال القضائية وقت أن قام لمصلحة الطاعن بأعمال متعلقة بصفقة شراء الأرض المشار إليها ، وإذ رتب الحكم

على ذلك القضاء للمطعون عليه قبل الطاعن بالأتعاب عن هذه الأعمال ، فإنه لا يكون قد تناقض مع ما أيده من أسباب الحكم الإبتدائى فى هذا الخصوص أو شابه قصور فى التسبيب و يكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول إن الحكم قضى للمطعون عليه باعتبار أنه يشتغل بالمحاماة بأتعاب عن أعمال قضائية قام بها لصالح الطاعن ، هذا فى حين أن المطعون عليه لا يشتغل بالمحاماه وأنه فيما لو اعتبر وكيلا فإنه لا يستحق أجرا عن عمله لأن الوكالة بحسب الأصل من عقود التبرع و إذ لم يتفق على غير ذلك صراحة ولا يستخلص ضمنا من حالة الوكيل أنها غير تبرعية فان الحكم وقد خالف ذلك يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن الحكم المطعون فيه وعلى ما سلف البيان فى الرد على السبب الثانى — قد حصل من المستندات المقدمة فى الدعوى — اشتغال المطعون عليه بالمحاماه وقت قيامه بالأعمال القضائية التى وكل بها لصالح الطاعن ورتب الحكم على ذلك تقدير أتعاب للمطعون عليه عن هذه الأعمال . و إذ تقضى المادة ١/٧٠٩ من القانون المدنى أن الوكالة تبرعية ما لم يتفق على غير ذلك صراحة أو يستخلص ضمنا من حالة الوكيل ، وكان اشتغال المطعون عليه بالمحاماه وقت قيامه بالأعمال التى وكل فيها لصالح الطاعن يكفى فى ذاته لاعتبار وكالته عن الطاعن مأجورة وذلك على أساس أن هذه هى مهنته التى يحترفها ويتكسب منها ، و إذ رتب الحكم على هذا النظر تقدير الأتعاب المستحقة للمطعون عليه قبل الطاعن عن الأعمال القضائية التى قام بها لصالحه ، فان النعى على الحكم بهذا السبب يكون على غير أساس .

جلسة ١٧ من أبريل سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد حافظ هريدى ، وعثمان زكريا ، وسليم راشد أبو زيد ، وعلى عبد الرحمن.

(١٠٠)

الطعن رقم ١٩٢ لسنة ٣٥ القضائية :

كفالة . " محل الكفالة " . بيع .

ورود الكفالة على أى التزام متى كان صحيحا وأيا كان نوعه أو مصدره ما دام يمكن تقديره نقدا أو يترتب على عدم تنفيذه الحكم بتعويضات . جواز كفالة شخص واحد تنفيذ الالتزامات المترتبة على عقد فى ذمة عاقديه كليهما . انعقاد عقد الكفالة فى هذه الحالة بين كل من المتعاقدين بوصف كل منهما دائنا للآخر بمقتضى العقد الأصلى المبرم بينهما .

الكفالة يمكن أن ترد على أى التزام متى كان صحيحا وأيا كان نوعه أو مصدره ما دام يمكن تقديره نقدا أو يترتب على عدم تنفيذه الحكم بتعويضات ، وليس فى أحكام الكفالة ما يمنع من أن يكفل شخص واحد تنفيذ الالتزامات المترتبة على عقد فى ذمة عاقديه كليهما بأن يتعهد لكل منهما بأن يفى له بالتزام المتعاقد الآخر فى حالة تخلف هذا المدين من الوفاء به ، وفى هذه الحالة ينعقد عقد الكفالة بين الكفيل وبين كل من المتعاقدين بوصف كل منهما دائنا للآخر بالالتزامات المترتبة له فى ذمته بمقتضى العقد الأصلى المبرم بينهما .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق —

تتحصل فى أن المطعون ضدها الأولى أقامت على المطعون ضده الثانى والطاعن الدعوى رقم ١٢٦ سنة ١٩٥٢ كلى بنها تطلب الحكم بالزامهما الأول بصفته مدينا والثانى بصفته ضامنا بأن يدفعا لها مبلغ ٨٩٥ ج و ٨١٠ م وقالت شرحا للدعوى إنه بمقتضى عقد مؤرخ ١٧ ديسمبر سنة ١٩٥٩ اشترى المطعون ضده الثانى بضمانة الطاعن ثمار الموز الناتجة من حديقتها البالغ مساحتها تسعة أفدنة بثمن قدره ١٦٥٠ ج دفع منه المشترى مبلغ ٥٧٤ ج و ١٩٠م وامتنع عن سداد الباقى فأقامت هذه الدعوى عليهما بطلب باقى الثمن — دفع الطاعن والمطعون ضده الثانى بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق القانونى تأسيسا على أنه كان يجب استصدار أمر أداء بالمبلغ المطالب به كما طلب رفضها استنادا إلى أن الورقة المؤرخة ١٧ ديسمبر سنة ١٩٥٩ التى تعتمد عليها المدعية (المطعون ضدها الأولى) ليست عقد بيع بات وإنما مجرد مشروع عدل عنه فيما بعد وقرر الطاعن أنه وقع على هذه الورقة باعتباره شاهدا لا ضامنا لأحد المتعاقدين وفى ١٨ ديسمبر سنة ١٩٦٢ قضت المحكمة برفض الدفع بعدم قبول الدعوى وقبل الفصل فى الموضوع بإحالة الدعوى إلى التحقيق لتثبت المدعية (المطعون ضدها الأولى) بكافة طرق الإثبات القانونية أنها قامت بتسليم الحديقة إلى المدعى عليه الأول (المطعون ضده الثانى) تنفيذا للعقد المؤرخ ١٩٥٩/١٢/١٧ وأجازت لمن يهمه الأمر من المدعى عليهما (الطاعن والمطعون ضده الثانى) النفى بذات الطرق . وبعد أن سمعت المحكمة شهود الطرفين قضت بتاريخ ١٩٦٤/٦/٢٣ بطلبات المطعون ضدها الأولى — فاستأنف الطاعن قضاءها لدى محكمة إستئناف طنطا بالإستئناف رقم ٢٢١ سنة ١٤ ق كما استأنفه المطعون ضده الثانى بالإستئناف رقم ٢٦٨ سنة ١٤ ق — وفى ٢٧ يناير سنة ١٩٦٥ حكمت المحكمة (أولا) فى الإستئناف رقم ٢٦٨ سنة ١٤ ق بسقوط الحق فيه لرفعه بعد الميعاد . (ثانيا) وفى موضوع الإستئناف رقم ٢٢١ سنة ١٤ ق (المرفوع من الطاعن) برفضه وتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض فى ٢٠ مارس سنة ١٩٦٥ وقدمت النيابة مذكرة رأت فيها رفض الطعن وبالجلسة المحددة لنظره تمسكت النيابة بهذا الرأى .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد حاصله مخالفة الحكم المطعون فيه

للقانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله وفى بيان ذلك يقول الطاعن إنه تمسك لدى محكمة الموضوع بأنه وقع على مشروع الاتفاق المبرم بين المطعون ضدها الأولى والمطعون ضده الثانى بصفته شاهدا ثم وضعت كلمة "ضامن" تحت توقيعه وأنه على فرض أن هذه الكلمة قد اقترنت بتوقيعه فانها لا تفيد ضمانه لأحد الطرفين لخلو العقد من تعيين الشخص المضمون ومن تحديد موضوع الضمان ونطاقه وقد قضى الحكم المطعون فيه بالزامه بأداء المبلغ المحكوم به تأسيسا على أنه وقع على العقد بصفته ضامنا لطرفيه وقال إنه ليس هناك ما يحول دون أن يكون الضمان مزدوجا شاملا الالتزامات التى يرتبها العقد برمتها سواء فى ذمة البائع أو المشترى ويرى الطاعن أن هذا الذى قرره الحكم خطأ ومخالفة للقانون من الوجوه الآتية (الأول) أن المادة ١٣٣/١ من القانون المدنى تقضى ببطلان العقد إذ لم يكن محل الالتزام معينا بذاته أو بنوعه ومقداره ومن ثم يكون التزام الطاعن بالضمان على فرض قيامه قد وقع باطلا لعدم تعيين محله إذ خلا العقد من تعيين شخص المضمون ونوع الإلتزام المضمون ونطاق الضمان ، ولا مصلحة للطاعن فى أن يكفل طرفى العقد كليهما مع اختلاف طبيعة التزاماتهما وتباين آثارها (الوجه الثانى) أن الحكم توسع فى تفسير عقد الكفالة توسعا جره إلى إعتبار الطاعن ضامنا لطرفى العقد جميعا ولكافة الإلتزامات الناشئة عنه وبنى هذا التفسير على مجرد افتراض مع أن الأصل هو أن الكفالة لا تفترض ويجب تفسيرها تفسيرا ضيقا وأى شك فيها يفسر لمصلحة الكفيل . (الوجه الثالث) أنه لما كان المطعون ضده الثانى (المشترى) عند تحرير الاتفاق مدينا بمبلغ مائة جنيه باقى العربون المتفق عليه فإنه بفرض تفسير كلمة "ضامن" الواردة تحت توقيع الطاعن بأنها تفيد التزامه بكفالة المشترى فإن هذه الكفالة تكون قاصرة على باقى العربون فقط أما مازاد على ذلك فإنه يخرج عن نطاقها وقد خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فنقل الكفالة من باقى العربون إلى جميع الالتزامات المترتبة فى ذمة المشترى وفى ذمة البائع كما نقلها من وقت تحرير الاتفاق إلى غير وقت محدد ونقلها من شخص إلى شخص مخالفا بذلك أحكام القانون .

وحيث إن النعى فى وجهيه الأول والثانى غير سديد ، ذلك أن الحكم المطعون فيه بعد أن أثبت فى تقريراته أن العقد المؤرخ ١٩٥٩/١٢/١٧ المختلف على تكييفه

والموقع عليه من طرفيه ومن الطاعن كضامن يتضمن بيعا باتا منجزا ثم تنفيذه بتسلم المشترى للبيع وترتب عليه استحقاق الثمن فى ذمته وفى ذمة الطاعن بصفته ضامنا و بعد أن أثبت الحكم أن الطاعن وقع على العقد بوصفه ضامنا لا شاهدا عرض لدفاع الطاعن الخاص بعدم تحديد محل الضمان بقوله "إن التحدى بهذا الدفاع لا يجديه إذ ليس هناك مايحول دون أن يكون الضمان مزدوجا شاملا الالتزامات التى يرتبها العقد برمتها سواء فى ذمة البائع أو المشترى بحيث إذا تخلف أحدهما عن الوفاء بالتزامه كان هو ضامنا الوفاء به ولا يلومن إلا نفسه لأنه أورد عبارة الضمان عامة لا تخصيص فيها ومطلقة لا قيد عليها" . ولما كان لمحكمة الموضوع بما لها من السلطة فى تفسير العقود وتعرف حقيقة ما أراده العاقدان منها أن تحدد نطاق الكفالة على هدى ظروف الدعوى وملابساتها وماتراه متفقا مع قصد المتعاقدين ولا رقابة لمحكمة النقض عليها فى ذلك ما دامت عبارة العقد تحتمل المعنى الذى حصلته منها ، وكان الحكم المطعون فيه قد استخلص من ورود عبارة الضمان فى نهاية عقد البيع بصفة عامة لا تخصيص فيها ولا قيد عليها أن نية طرفى هذا العقد ونية الكفيل (الطاعن) قد انصرفتا إلى أن تكون كفالته شاملة لجميع الالتزامات المترتبة على عقد البيع سواء فى ذمة المشترى أو البائعة وكان هذا الذى استخلصه الحكم سائغا ولا خروج فيه عن المعنى الظاهر للعبارة المثبتة للكفالة ولا مخالفة فيه أيضا للقانون ذلك لأن الكفالة يمكن أن ترد على أى التزام متى كان صحيحا وأيا كان نوعه أو مصدره ما دام يمكن تقديره نقدا أو يترتب على عدم تنفيذه الحكم بتعويضات وليس فى أحكام الكفالة مايمنع من أن يكفل شخص واحد تنفيذ الالتزامات المترتبة على عقد فى ذمة عاقدية كليهما بأن يتعهد لكل منهما بأن يفى له بالتزام المتعاقد الآخر فى حالة تخلف هذا المدين عن الوفاء به وفى هذه الحالة ينعقد عقد الكفالة بين الكفيل و بين كل من المتعاقدين بوصف كل منهما دائنا للآخر بالالتزامات المترتبة له فى ذمته بمقتضى العقد الأصلى المبرم بينهما . لما كان ما تقدم وكانت محكمة الموضوع لم تبن تفسيرها لعقد الكفالة وتحديد نطاقها على افتراض كما يزعم الطاعن وإنما على ما استخلصته استخلاصا سائغا من نية العاقدين فى هذا العقد ومن ظاهر العبارة المثبتة للكفالة والصريحة فى الدلالة على رضاء الكفيل بها ولم يساور المحكمة شك فى تفسيرها لعقد الكفالة حتى يكون هناك محل للقول بوجوب تفسير هذا الشك

لمصلحة الكفيل - الطاعن - لما كان ذلك وكانت محكمة الموضوع وقد انتهت إلى تحديد الالتزام المكفول على النحو الوارد فى حكمها المطعون فيه والسالف بيانه فان محل التزام الكفيل الطاعن يكون معينا بذاته ومن ثم يكون قوله ببطلان التزامه بالضمان لعدم تعيين محله على غير أساس .

والنعى فى وجهه الثالث مردود ، بأنه وقد انتهت محكمة الموضوع إلى أن الطاعن قد كفل تنفيذ جميع التزامات المشترى (المطعون ضده الثانى) المترتبة على عقد البيع المبرم بينه وبين المطعون ضدها الأولى ومن بينها التزامه بدفع جميع الثمن المتفق عليه فى العقد كما انتهت إلى أن العقد قد نفذ من جانب هذه البائعة وتسلم المشترى المبيع واستحق لذلك باقى الثمن فى ذمته فانه وقد تخلف عن الوفاء بهذا الباقى فان الطاعن يلتزم بأدائه للبائعة بوصفه كفيلا له فى التزامه بالوفاء به ، ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٧ من أبريل سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : السيد عبد المنعم الصراف ، وعثمان زكريا ، ومحمد سيد أحمد حماد ، وعلى عبد الرحمن .

(١٠١)

الطعن رقم ١٩٦ لسنة ٣٥ القضائية :

إثبات . " إجراءات الإثبات " . تزوير . " الادعاء بالتزوير " . إعلان .

القضاء بسقوط حق الخصم فى التمسك بالحكم الصادر بتعيين الخبير لعدم دفعه الأمانة رغم تخلف هذا الخصم عن حضور الجلسة التى صدر فيها الحكم وعدم إعلانه بمنطوقه . مخالف للقانون . إجراء المحكمة المضاهاة بنفسها بعد القضاء بسقوط حق هذا الخصم فى التمسك بالحكم وتأسيس قضائها على هذه المضاهاة لا يرفع المخالفة . علة ذلك . المادتان ١٦٠ و ٢٢٧ من قانون المرافعات .

لا يجوز للمحكمة ، وفقا للمادة ٢٢٧ من قانون المرافعات ، أن تقضى بسقوط حق الخصم الذى لم يقم بايداع أمانة الخبير فى التمسك بالحكم الصادر بتعيين الخبير إلا إذا وجدت أن الأعذار التى أبداها الخصم لذلك غير مقبولة ، وهذا يقتضى علم الخصم بالحكم الذى ألزمه بدفع أمانة الخبير حتى يكون فى استطاعته دفعها فى الميعاد المحدد فى هذا الحكم أو إبداء الأعذار التى منعته من دفعها أمام المحكمة لتقديرها ، ولما كانت المادة ١٦٠ من قانون المرافعات توجب إعلان منطوق الأحكام الصادرة باجراءات الإثبات إلى من لم يحضر النطق بها من الخصوم وإلا كان العمل لاغيا ، فان علم هذا الخصم لا يتحقق إلا بحصول هذا الإعلان ومن ثم فلا يجوز للمحكمة أن تقضى بسقوط حقه فى التمسك بالحكم الصادر بتعيين الخبير لعدم دفعه الأمانة إلا إذا كان قد أعلن بهذا الحكم إذا كان قد تخلف عن حضور الجلسة التى صدر فيها ، ولا يرفع هذه المخالفة

أن تكون المحكمة قد أجرت المضاهاة بنفسها بعد أن قضت بسقوط حق الطاعن فى التمسك بالحكم الذى كانت قد أصدرته بتعيين الخبير ذلك لأنها لم تلجأ إلى هذا الإجراء إلا اضطرارا لعدم إمكانها تنفيذ حكمها القاضى بتعيين الخبير بسبب عدم دفع أمانة الخبير من الطاعن وامتناع المطعون ضده عن دفعها ، فإجراؤها لهذه المضاهاة إنما كان مترتبا على قضائها خطأ بسقوط حق الطاعن فى التمسك بالحكم المذكور ، ولو أن الأمانة دفعت لما كان لها أن تلجأ إلى هـذا الإجراء قبل أن يبـدى الخبير رأيه ، لأن ما تضمنته أسباب حكمها القاضى بندب الخبير يفصح عن عجزها عن تكوين عقيدتها فى شأن التزوير المدعى به من مجرد مشاهدتها الأوراق التى أجرت المضاهاة عليها ، تلك المضاهاة التى أسست عليها حكمها المطعون فيه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن الطاعن استصدر أمر الأداء رقم ٢٦ سنة ١٩٦١ الإسكندرية بإلزام المطعون ضده بأن يدفع له مبلغ ٢٨٥ ج استنادا إلى سند إذنى مؤرخ ١٩٤٧/٢/١٨ ويستحق السداد فى ١٦ / ٥ / ١٩٤٧ — عارض المطعون ضده فى هذا الأمر بالمعارضة رقم ٦٠٦ سـنة ١٩٦١ الإسكندرية قائلا إنه سدد الدين المحرر به هذا السند فيما عدا خمسة جنيهات وطلب إلغاء الأمر فيما زاد على هـــذا المبلغ وقدم تأييدا لدفاعه ثلاثة إيصالات مؤرخة ١٩٦٠/١/١٥ ، ٢٣ / ١ / ١٩٦٠ ، ٢٠ / ٤ / ١٩٦٠ تفيد سداده مبلغ ٢٨٠ ج للطاعن وأنكر الطاعن صدور هذه الإيصالات منه واتخذ بشأنها إجراءات الادعاء بالتزوير وطلب الحكم بقبول شواهد التزوير شـكلا وفى الموضوع برد وبطلان الإيصالات الثلاثة . وبتاريخ ١٩٦١/٥/٢٢ قضت

محكمة أول درجة بقبول مذكرة الشواهد شكلا وقبل الفصل فى الموضوع بندب قسم أبحاث التزييف والتزوير بمصلحة الطب الشرعى بالاسكندرية لفحص الإيصالات المطعون عليها بالتزوير ومضاهاة التوقيع المنسوب إلى المعارض ضده (الطاعن) عليها على توقيعه الصحيح فى ورقة استكتابه أمام المحكمة لبيان ما إذا كانت تلك الايصالات مزورة من عدمه — باشر الخبير مأموريته وقدم تقريرا انتهى فيه إلى أن التوقيعات الثلاثة المنسوب صدورها إلى الطاعن على الإيصالات الثلاثة تختلف عن توقيعاته بورقة استكتابه وبتقرير الطعن بالتزوير وبتاريخ ١٩٦٢/١٠/١٧ قضت محكمة أول درجة (أولا) برد وبطلان الإيصالات المؤرخة ١٥ / ١ /٦٠ ، ٢٣ /١/ ٦٠ ، ٢٠/٤/٦٠ المقدمة من المعارض (المطعون ضده) موضوع الادعاء بالتزوير (ثانيا) رفض المعارضة وتأييد أمر الأداء رقم ٢٦ سنة ٦١ مدنى الاسكندرية المعارض فيه — استأنف المطعون ضده هذا الحكم لدى محكمة استئناف الاسكندرية بالاستئناف رقم ٧٢٧ سنة ١٨ ق طالبا إلغاءه وإلغاء أمر الأداء الذى قضى بتأييده وبتاريخ ١٩٦٤/١١/٢٤ قضت محكمة الاستئناف بندب مدير قسم أبحاث التزييف والتزوير بمصلحة الطب الشرعى بالاسكندرية لمضاهاة إمضاءات المستأنف عليه (الطاعن) على الإيصالات المطعون عليها بالتزوير على إمضائه على أوراق رسمية أو عرفية معترف بها من الطرفين لبيان ما إذا كانت الإمضاء المنسوبة إليه على تلك الإيصالات صحيحة أم مزورة عليه وألزمت المحكمة المستأنف عليه بايداع أمانة قدرها ١٢ ج على ذمة مصاريف وأتعاب الخبير كما كلفت قلم الكتاب باعلان منطوق هذا الحكم إلى من لم يحضر النطق به من الخصوم وحددت لنظر الدعوى جلسة ١٦ يناير سنة ١٩٦٥ فى حالة عدم دفع الامانة وجلسة ٦ فبراير سنة ١٩٦٥ فى حالة دفعها ولما لم يدفع الطاعن أمانة الخبير قبل موعد الجلسة الأولى نظرت المحكمة الدعوى فى يوم ١٦ يناير سنة ١٩٦٥ ولم يحضر المستأنف عليه (الطاعن) وحضر محام عن المستأنف (المطعون ضده) وعرضت عليه المحكمة دفع الأمانة ولما امتنع عن دفعها قررت المحكمة حجز الدعوى للحكم لجلسة ١٩٦٥/١/١٩ وفيها حكمت بالغاء الحكم المستأنف وبرفض ادعاء المستأنف عليه (الطاعن) تزوير الإيصالات المؤرخة ٦٠/١/١٥ ، ٦٠/١/٢٣ ، ٢٠ / ٤ / ١٩٦٠ وبصحة

الإيصالات المذكورة وتغريم المستأنف عليه مبلغ ٢٠ ج للخزانة العامة وبتعديل أمر الأداء المعارض فيه رقم ٢٦ سنة ١٩٦١ مدنى كلى الاسكندرية إلى مبلغ ٥ ج يدفعها المستأنف (المطعون ضده) للمستأنف عليه (الطاعن) وقضت فى أسباب هذا الحكم بسقوط حق الخصمين فى التمسك بالحكم الصادر بندب الخبير طبقا للمادة ٢٢٧ مرافعات لعدم دفع أمانة الخبير وبتاريخ ١٩٦٥/٣/١٦ طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم فى خصوص السبب الأول وصممت على هذا الرأى بالجلسة المحددة لنظر الطعن .

وحيث إن الطعن بنى على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن فى السببين الأول والثانى منها على الحكم المطعون فيه وقوع بطلان فى الإجراءات أثر فيه وقصور أسبابه وفى بيان ذلك يقول إنه لم يحضر جلسة ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٦٤ التى أصدرت فيها محكمة الاستئناف حكمها القاضى بندب مدير قسم أبحاث التزييف والتزوير لاجراء المضاهاة والذى ألزمه بدفع أمانة الخبير ولم يعلن بمنطوق هذا الحكم على الرغم من النص فيه على وجوب إعلانه به مما أدى إلى عدم علمه به وبالتالى إلى عدم قيامه بدفع أمانة الخبير وتخلفه عن حضور جلسة ١٦ يناير سنة ١٩٦٥ التى كانت قد حددتها المحكمة فى هذا المنطوق ونظرت فيها الدعوى وحجزتها للحكم بحالتها بالجلسة ١٩ يناير سنة ١٩٦٥ حيث أصدرت حكمها المطعون فيه وإذ كان القانون يوجب إعلانه بحكم ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٦٤ الذى قضى بتعيين الخبير ما دام لم يحضر النطق به . وقد ألزم هذا الحكم فعلا قلم الكتاب باعلانه به . وكان قد ترتب على عدم إعلانه به أن قضت المحكمة فى حكمها المطعون فيه بسقوط حقه فى التمسك بحكم ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٦٤ وبرفض ادعائه بتزوير الإيصالات المقدمة من المطعون ضده اعتمادا على المضاهاة التى أجرتها المحكمة بنفسها مع أنها حين أصدرت حكمها بندب مدير قسم أبحاث التزييف والتزوير لم تستطع أن تتبين بالعين المجردة صحة أو تزوير الإمضاءات المنسوبة للطاعن على الإيصالات المدعى بتزويرها ولهذا ندبت مدير القسم المذكور لإجراء المضاهاة فان البطلان الناشىء عن عدم إعلانه بذلك الحكم يكون قد أثر فى الحكم المطعون فيه ومن ثم يكون هذا الحكم باطلا .

وحيث إن هذا النعي صحيح إذ يبين من الأوراق أن محكمة الاستئناف بعد أن حجزت الدعوى للحكم قضت فى ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٦٤ بندب مدير قسم أبحاث التزييف والتزوير بمصلحة الطب الشرعى لإجراء المضاهاة وألزمت الطاعن بايداع الامانة التى حددتها للخبير كما كلفت قلم الكتاب بإعلان منطوقه لمن لم يحضر النطق به من الخصوم وعلى الرغم مما هو ثابت بمحضر الجلسة التى صدر فيها الحكم المذكور من أن الطاعن لم يحضرها فان قلم الكتاب لم يعلنه بمنطوقه ونظرت المحكمة الدعوى بجلسة ١٦ يناير سنة ١٩٦٥ التى كانت قد حددتها فى حكمها السابق لنظر الدعوى فى حالة عدم دفع الأمانة ولم يحضر الطاعن فى هذه الجلسة أيضا فقررت المحكمة حجز القضية للحكم لجلسة ١٩ يناير سنة ١٩٦٥ وفيها أصدرت حكمها المطعون فيه الذى أقام قضاءه على قوله " ... وبما أن المستأنف عليه (الطاعن) لم يدفع الأمانة المحددة للخبير كما امتنع المستأنف (المطعون ضده) عن دفعها ومن ثم (يتعين الحكم بسقوط حقهما فى التمسك بالحكم الصادر بندب الخبير طبقا للمادة ٢٢٧ مرافعات — وبما أنه وقد استقر الوضع على نحو ما سلف فلا ترى المحكمة ثمة ما يحول دون الفصل فى الدعوى بحالتها وإجراء المضاهاة بمعرفتها دون الاستعانة بخبير مرجح إذ أن هذا الإجراء من إطلاقاتها التى ترخص فيها دون معقب عليها فى ذلك ... " وبعد أن أوضحت المحكمة ما تبينته بالعين المجردة من تشابه بين توقيع المستأنف عليه (الطاعن) على الإيصالات المطعون عليها وبين توقيعه الصحيح عليها الذى صدر بمناسبة تقريره بالطعن عليها بالتزوير انتهت إلى القول بأن " ... التماثل واضح للعين المجردة بين توقيع المستأنف عليه وتوقيعه الصحيح على الايصال المؤرخ ١٩٦٠/٤/٢٠ بما يجعل المحكمة تقطع بأن التوقيعات المنسوبة للمستأنف عليه على الإيصالات المطعون عليها توقيعاته .." ولما كانت المادة ١٦٠ من قانون المرافعات توجب إعلان منطوق الأحكام الصادرة باجراءات الإثبات إلى من لم يحضر النطق بها من الخصوم وإلا كان العمل لاغيا ، وكان الثابت أن الطاعن لم يعلن بمنطوق الحكم الصادر فى ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٦٤ بتعيين الخبير الذى رأت المحكمة ندبه لإجراء المضاهاة وذلك على الرغم من أنه لم يحضر بالجلسة التى صدر فيها ذلك الحكم وكان لا يجوز للمحكمة وفقا للمادة ٢٢٧ من قانون المرافعات أن تقضى بسقوط حق

الخصم الذى لم يقم بايداع أمانة الخبير فى التمسك بالحكم الصادر بتعيين الخبير إلا إذا وجدت أن الأعذار التى أبداها الخصم لذلك غير مقبولة وهذا يقتضى علم الخصم بالحكم الذى ألزمه بدفع أمانة الخبير حتى يكون فى استطاعته دفعها فى الميعاد المحدد فى هذا الحكم أو إبداء الأعذار التى منعته من دفعها أمام المحكمة لتقدرها ومتى كان القانون يوجب إعلان الخصم الذى لم يحضر النطق بهذا الحكم بمنطوقه فان علم هذا الخصم به لا يتحقق إلا بحصول هذا الإعلان ومن ثم فلا يجوز للمحكمة أن تقضى بسقوط حقه فى التمسك بالحكم الصادر بتعيين الخبير لعدم دفعه الأمانة إلا إذا كان قد أعلن بهذا الحكم وبالتالى يكون قضاء الحكم المطعون فيه بسقوط حق الطاعن فى التمسك بحكم ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٦٤ على الرغم من تخلفه عن حضور الجلسة التى صدر فيها هذا الحكم وعدم إعلانه بمنطوقه مخالفا للقانون ولا يبرىء الحكم المطعون فيه من هذه المخالفة أن المحكمة قد أجرت المضاهاة بنفسها بعد أن قضت بسقوط حق الطاعن فى التمسك بالحكم الذى كانت قد أصدرته بتعيين الخبير ذلك لأنها لم تلجأ إلى هذا الإجراء إلا اضطرارا لعدم إمكانها تنفيذ حكمها القاضى بتعيين الخبير بسبب عدم دفع أمانة الخبير من الطاعن وامتناع المطعون ضده عن دفعها فاجراؤها لهذه المضاهاة إنما كان مترتبا على قضائها خطأ بسقوط حق الطاعن فى التمسك بالحكم المذكور ولو أن الأمانة دفعت لما كان لها أن تلجأ إلى هذا الإجراء قبل أن يبدى الخبير رأيه لأن ما تضمنته أسباب حكمها القاضى بندب الخبير يفصح عن عجزها عن تكوين عقيدتها فى شأن التزوير المدعى به من مجرد مشاهدتها الأوراق التى أجرت المضاهاة عليها، تلك المضاهاة التى أسست عليها حكمها المطعون فيه .

وحيث إنه لما تقدم يتعين نقض الحكم المطعون فيه دون حاجة لبحث السبب الثالث من أسباب الطعن .

جلسة ١٧ من أبريل سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : عثمان زكريا ، وسليم راشد أبو زيد ، ومحمد صدق البشبيشى ، وعلى عبد الرحمن

(١٠٢)

الطعن رقم ٢٠٧ لسنة ٣٥ القضائية :

(أ) التزام . " سبب الالتزام " . بطلان .

عدم ذكر سبب الالتزام فى العقد لا يؤدى إلى بطلانه . افتراض وجود سبب مشروع للالتزام ما لم يقم الدليل على غير ذلك . المادتان ١٣٦ و ١٣٧ مدنى .

(ب) هبة . " هبة مستترة ". عقد .

جواز حصول الهبة تحت ستار عقد آخر . شرطه . استيفاء العقد الساتر للهبة الشروط المقررة له فى القانون . المادة ٤٨٨ مدنى .

١ — المادة ١٣٦ من القانون المدنى وإن كانت توجب أن يكون للالتزام سبب مشروع إلا أنها لم تشترط ذكر هذا السبب فى العقد ، بل إن المادة ١٣٧ تنص على أن كل التزام لم يذكر له سبب فى العقد يفترض أن له سببا مشروعا ما لم يقم الدليل على غير ذلك وهو ما يقطع بأن عدم ذكر سبب الالتزام فى العقد لا يؤدى إلى بطلانه .

٢ — تجيز المادة ٤٨٨ من القانون المدنى حصول الهبة تحت ستار عقد آخر ، وكل ما يشترطه القانون لصحة الهبة المستترة أن يكون العقد الساتر للهبة مستوفيا الشروط المقررة له فى القانون ، وإذ كان الحكم قد انتهى فى أسبابه إلى أن تصرفات مورث الطاعن — التى اعتبرها هبات مستترة — قد صدرت منجزة ومستوفية الشكل القانونى بتلاقى الإيجاب والقبول على مبيع معين لقاء ثمن مقدر ، وكان ذكر الباعث الدافع للهبة فى العقد الساتر لها يتنافى مع سترها ،

وكان الطاعن لم يقدم — على ما سجله ذلك الحكم — الدليل على ما ادعاه من عدم مشروعية السبب فى هذه التصرفات ، فان النعى على الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون وفى تأويله يكون على غير أساس .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٤٤٩٧ سنة ١٩٥٨ أمام محكمة القاهرة الإبتدائية طلب فيها الحكم ببطلان جميع التصرفات الصادرة من المرحوم عبد الحميد جادعطية إلى شقيقيه المرحومين محمود جاد عطية وعائشة جاد عطية — مورثى المطعون ضدهم — والتى شملت مبانى العقار رقم ٢٤ بشارع معروف ونصف العقار رقم ٣ بعطفة الحلوانى والعقار رقم ١١ بحارة الباسطى وكذلك محل البقالة الواقع أسفل المنزل الأول ومستودع الغاز الذى يقع أسفل المنزل الثانى وهى كل ما كان يملكه البائع كما طلب الطاعن تثبيت ملكيته لهذه المبانى والمحلين التجاريين بوصفه ابن المتصرف والوارث الوحيد له وأسس طلب البطلان بادئ الأمر على أن هذه التصرفات صورية وقصد بها حرمانه من الإرث ثم عاد وأسسه على أن هذه التصرفات هبات مستترة فى شكل عقود بيع وأنها باطلة لما شابها من تدليس المشترين على البائع ولما وقع من إكراه منهما عليه — وبتاريخ ٩ من مايو سنة ١٩٦٤ قضت المحكمة الإبتدائية برفض الدعوى فاستأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة وقيد استئنافه برقم ٩٢٣٦ سنة ٨١ قضائية وبتاريخ ٢٤ يناير سنة ١٩٦٤ قضت محكمة الإستئناف برفض هذا الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف وفى ٢٣ من مارس سنة ١٩٦٥ طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن و بالجلسة المحددة لنظره أصرت النيابة على رأيها .

وحيث إن الطعن بنى على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن فى السبب الأول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى تأويله وفى بيان ذلك يقول إنه لما كانت العقود محل النزاع هى عقود هبات مستترة إذ لم يدفع فيها ثمن باعتراف طرفى التعاقد بجلسة ٢٨ مايو سنة ١٩٤٤ أمام المجلس الحسبى العالى — عند نظر إستئناف حكم الحجر — وليست عقود بيع فإنه كان يتحتم ذكر السبب الحقيق فيها وهو الباعث الدافع للهبة ولا يكفى ظهور نية التبرع إذ التبرع صفة فقط وإذ خلت هذه العقود — وهى جميعا عقود هبات مستترة — من ذكر هذا السبب فإنها تكون باطلة بالتطبيق للمادة ١٣٦ من القانون المدنى ويكون الحكم إذ اعتبرها صحيحة بمقولة إنها استوفت أركانها القانونية مخالفا للقانون .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ويقوم على فهم خاطىء للمادة ١٣٦ من القانون المدنى ذلك أن هذه المادة وإن كانت توجب أن يكون للالتزام سبب مشروع إلا أنها لم تشترط ذكر هذا السبب فى العقد بل إن المادة ١٣٧ تنص على أن كل التزام لم يذكر له سبب فى العقد يفترض أن له سببا مشروعا ما لم يقم الدليل على غير ذلك وهو ما يقطع بأن عدم ذكر سبب الالتزام فى العقد لا يؤدى إلى بطلانه — لما كان ذلك وكانت المادة ٤٨٨ من القانون المدنى تجيز حصول الهبة تحت ستار عقد آخر وكل ما يشترطه القانون لصحة الهبة المستترة أن يكون العقد الساتر للهبة مستوفيا الشروط المقررة له فى القانون وكان ذكر الباعث الدافع للهبة فى العقد الساتر لها يتنافى مع سترها وكان الحكم الصادر فى ٩ مايو سنة ١٩٦٤ من محكمة الدرجة الأولى والمؤيد بالحكم المطعون فيه قد انتهى فى أسبابه إلى أن تصرفات مورث الطاعن قد صدرت منجزة ومستوفية الشكل القانونى بتلاقى الإيجاب والقبول على مبيع معين لقاء ثمن مقدر . وكان الطاعن لم يقدم — على ما سجله ذلك الحكم — الدليل على ما ادعاه من عدم مشروعية السبب فى هذه التصرفات فإن النعى على الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون وفى تأويله يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه البطلان وفى بيان ذلك يقول إن الهبة المستترة وإن لم تخضع لأحكام الهبة الشكلية إلا أنها تخضع لأحكامها الموضوعية ومنها وجوب خلوها من التدليس ومن

الاكراه الذى يتمثل فى عقود الهبة فى الحنو والعطف على الموهوب له وأنه لما كان الواهب — الطاعن — ذكر فى دعوى الحجر ١٤٩ سنة ٤٣ عابدين أن تصرفاته لشقيقيه كانت بسبب حنوه وعطفه عليهما لإقامتهما معه وكان هذان قد استغلا هذا العطف والحنان لابتزاز مال الواهب فحملاه على أن يصدر لهما التصرفات موضوع الدعوى ، فإن ما قرره الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه من أن الإكراه غير متوفر يكون معيبا بالقصور .

وحيث إن هذا النعى غير صحيح ذلك أن الحكم الابتدائى الذى أحال إلى أسبابه الحكم المطعون فيه قد نفى عدم مشروعية السبب والإكراه اللذين ادعاهما الطاعن بأن هذا الطاعن لم يقدم أى دليل على وقوع إكراه على المورث وأن المورث نفسه حين رفع دعواه المستعجلة سنة ١٩٥٧ بعد مضى أربع عشرة سنة على التصرف أقر فيها بقيام التصرف صحيحا ومنجزا لمورثى المدعى عليهم (المطعون ضدهم) فى شأن الرقبة وأنه لو كان سبب التصرف غير مشروع أو كان ثمة إكراه قد وقع عليه لذكر ذلك فى هذا الحين — ولما كان هذا الذى قرره الحكم المطعون فيه سائغا فى نفى الإكراه الذى ادعى الطاعن وقوعه من المتصرف إليهما على مورثه المتصرف وكان صدور الهبة من مورث الطاعن إلى أخويه بدافع من حنوه وعطفه عليهما لا يتحقق به التدليس أو الإكراه الذى يفسد إرادته فإن النعى بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه بالسبب الثالث خطأه فى فهم واقع الدعوى من وجهين (الأول) أنه كان قد قرر فى دفاعه أن الواهب والموهوب له قد عدلا عن الهبات بالتراضى وهو ما تجيزه المادة ٥٠٠ من القانون المدنى وقدم أدلته على ذلك ولم تأخذ محكمة الدرجة الأولى بوجهة نظره ولكن الحكم المطعون فيه لم يرد على هذا الدفاع رغم تمسكه به أمام محكمة الإستئناف (الوجه الثانى) أن محكمة أول درجة جعلت عقوق الطاعن سببا دافعا للهبة ودللت على هذا العقوق بطلبه الحجر على والده مع أن تصرفات المورث المطلوب إبطالها وقعت قبل طلب الحجر وكانت هى السبب فى تقديم هذا الطلب وأنه رغم توضيح ذلك لمحكمة الإستئناف فقد أصدرت حكمها بتأييد الحكم

الإبتدائى مقررة أنه رد على دفاع الطاعن وأن هذا الأخير لم يأت بجديد وهو ما يعيب حكمها بالقصور .

وحيث إن النعى فى وجهه الأول مردود بأنه لما كان الطاعن قد أورد فى مذكرته الختامية التى قدمها إلى محكمة الإستئناف و بالصحيفة الخامسة منها "وأنه يكرر بأنه لا يطالب بالرجوع فى الهبة ولا يطالب بابطالها لسبب لا حق على صدورها بل يقول بأن الهبات الصادرة من مورثه باطلة بطلانا مطلقا" فإنه لا تثريب على الحكم المطعون فيه إذ أغفل دفاع الطاعن القائم على رجوع المورث فى هبته ولم يرد عليه بعد أن تنازل الطاعن صراحة عن التمسك به أمام محكمة الإستئناف والنعى فى وجهه الثانى مردود بأن الحكم الإبتدائى — المؤيد بالحكم المطعون فيه — ذكر فى أسبابه " أن الثابت من ظروف الدعوى أن المدعى كان عاقا لأبيه وأنه عمل جاهدا لتوقيع الحجر عليه " وهذا الذى قرره الحكم لا يفيد أنه استدل على عقوق الطاعن بتقديمه طلب توقيع الحجر و إنما يفيد أن الحكم استفاد هذا العقوق من ظروف الدعوى الأخرى .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٧ من أبريل سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار/ محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: الدكتور محمد حافظ هريدى، والسيد عبد المنعم الصراف، وسليم راشد أبو زيد، ومحمد سيد أحمد حماد.

(١٠٣)

الطعن رقم ٢٢٨ لسنة ٣٥ القضائية:

(أ) تنفيذ. "تنفيذ عقارى". "طلب إعادة البيع". إختصاص "إختصاص قاضى البيوع".

منازعه الراسى عليه المزاد فى صحة طلب إعادة البيع على مسئوليته. إختصاص قاضى البيوع بالفصل فيها ولو كانت مبنية على أسباب موضوعية. قاضى البيوع — عند نظر هذه المنازعة — ليس قاضيا للأمور المستعجلة. المادة ٧٠٠ مرافعات.

(ب) محكمة الموضوع. "سلطتها فى إجراءات الإثبات". إثبات.

حق محكمة الاستئناف فى العدول عن تنفيذ حكم الاستجواب الذى أصدرته مع بيان سبب عدولها عن هذا الحكم.

(ج) محكمة الموضوع. "سلطتها فى تقدير مبررات إعادة البيع". تنفيذ. "تنفيذ عقارى".

مبررات إعادة البيع على مسئولية الراسى عليه المزاد المتخلف. خضوعها لسلطة محكمة الموضوع.

(د) تنفيذ. "تنفيذ عقارى". "قائمة التوزيع". "حجيتها". حكم.

قائمة التوزيع. حجيتها قبل الممثلين فى إجراءاته. قصرها على ما بينته هذه القائمة فيما أعدت له قانونا من تقرير ديون الدائنين وترتيب درجاتهم فى توزيع ثمن العقار بينهم. عدم تجاوزها إلى ما عداها من منازعات أخرى تقوم بين الخصوم.

١ — جرى قضاء محكمة النقض على أن المادة ٧٠٠ من قانون المرافعات إذ نصت على أن ينظر قاضى البيوع قبل افتتاح المزايده ويحكم على وجه السرعة

فى أوجه النزاع التى يبديها الراسى عليه المزاد فى صحة طلب إعادة البيع على مسئوليته لتخلفه عن الوفاء بشروط البيع لا تكون قد جعلت قاضى البيوع وهو ينظر فى هذه المنازعة قاضيا للأمور المستعجلة — كما كان عليه الحال فى قانون المرافعات المختلط بنص المادة ٦٩٧ — وإنما أوجبت عليه الفصل فيها ولذلك يكون غير صحيح فى القانون ما قرره الطاعن من أن قاضى البيوع لا يختص بالفصل فى هذه المنازعة إذا كانت مبنية على أسباب موضوعية وليس له إلا أن يأمر بوقف أو استمرار إجراءات البيع حتى يفصل فيها من محكمة الموضوع المختصة ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فانه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا .

٢ — لمحكمة الاستئناف أن تعدل عن تنفيذ حكم الاستجواب الذى أصدرته متى رأت فى أوراق الدعوى والأدلة القائمة فيها والتى أشارت إليها فى حكمها ما يغنيها عن تنفيذ حكم الاستجواب المذكور ويكفى لتكوين عقيدتها ، وهذا يعتبر بيانا منها لسبب عدولها عن ذلك الحكم .

٣ — مبررات إعادة البيع على مسئولية الراسى عليه المزاد المتخلف هو مما يخضع لسلطة محكمة الموضوع ، وإذ كان الحكم انتهى إلى أن الإيداع الحاصل من المشترى من الراسى عليها المزاد مبرئ لذمة هذه الأخيرة من الثمن الراسى به المزاد وفوائده ، ورتب على ذلك قضاءه بعدم قبول طلب إعادة البيع على مسئولية الراسى عليها المزاد ، فانه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا .

٤ — حجية الأمر المقضى التى تلحق قائمة التوزيع قبل الممثلين فى إجراءاته هى حجية مقصورة على ما بينته هذه القائمة فيما أعدت له قانونا من تقرير ديون الدائنين وترتيب درجاتهم فى توزيع ثمن العقار بينهم ، وفى هذا النطاق وحده أجيز الطعن فيها فى وجود الدين ومقداره ودرجته، فاذا انقضى ميعاد هذا الطعن أو فصل فيه أصبح للقائمة النهائية حجية فى تلك المنازعات وحدها لا تتعداها إلى ما عداها من منازعات أخرى تقوم بين الخصوم ، ولما كان الطاعن لم يدع أن أمر صحة الإيداع واعتباره مبرئا لذمة الراسى عليها المزاد من الثمن وفوائده كان محل نزاع فى إجراءات القسمة والتوزيع ، وأن قاضى القسمة والتوزيع قد فصل فيه ، فانه لا يحول دون نظر هذه الأمور صيرورة التوزيع نهائيا .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع ـ على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن ـ تتحصل فى أن المرحوم أحمد فهمى جاد مورث المطعون ضدهم من العاشر إلى الثامن عشر كان قد اتخذ إجراءات التنفيذ العقارى فى الدعوى رقم ٦ سنة ٧٣ ق المنصورة المختلطة على منزل مملوك لمدينة الطاعن وقد انتهت هذه الإجراءات بالحكم الصادر فى ١٩٤٩/٤/٧ برسو مزاد المنزل المذكور على السيدة "نظيمة السيد شعبان" المطعون ضدها التاسعة عشرة زوجة المدين الطاعن نظير ثمن قدره ٢٣٠٠ ج قامت بالوفاء بعشره والمصروفات ولم تقم بالوفاء بالباقى وقدره ٢٠٣٦ ج خلاف ما استجد من فوائد ومصروفات . وبمقتضى عقد مؤرخ ١٩٤٩/٥/١٤ باعت هذا المنزل إلى المرحوم رزق الله بطرس مورث المطعون ضدهم التسعة الأول بثمن قدرة ٥٩٠٠ ج دفع لها منه مبلغ ١٠٠٠ ج واشترط فى إقرار مؤرخ ١٩٤٩/٦/١٩ ملحق بالعقد على تحديد يوم ١٩٤٩/٧/٤ لتقوم بتسجيل حكم مرسى المزاد المذكور ونقل التكليف وفى حالة تأخرها تلزم بدفع تعويض قدره ٣٠٠ ج مع نفاذ شروط عقد البيع و إذ لم تقم بتنفيذ هذه الالتزامات فقد رفع عليها المشترى "مورث المطعون ضدهم التسعة الأول" الدعوى رقم ٩٣٩ سنة ١٩٤٩ كلى المنصورة بطلب صحة ونفاذ هذا العقد مع إلزامها بالتعويض المنصوص عليه فيه وأودع بتاريخ ١٩٥٠/١٢/١٠ مبلغ ٢٣٠٠ خزانة محكمة المنصورة الابتدائية على ذمة البائعة الراسى عليها المزاد فى الدعوى رقم ٦ سنة ٧٣ ق بيوع المنصورة المختلطة ، وقد قضى له فى تلك الدعوى بطلباته فى الاستئناف رقم ٣٠ سنة ٥ ق المنصورة ولما تعذر عليه نقل ملكية المنزل المبيع بسبب عدم تسجيل حكم مرسى المزاد فقد رفع الدعوى رقم ٩٧٧ سنة ١٩٥١ كلى المنصورة على البائعة الراسى عليها المزاد وأرباب الديون المسجلة وقلم كتاب محكمة المنصورة وقضى له فيها بجلسة ١٩٥٥/٦/٧ باحلاله محل البائعة الراسى عليها المزاد فى استلام الصورة

التنفيذية لحكم مرسى المزاد رقم ٦ سـنة ٧٣ ق المنصورة المختلطة على أن يقوم بتسوية المطالبة ورسم تسجيله ودفع باقى الثمن الراسى به المزاد والملحقات من الوديعة رقم ٢٠ يومية التى أودعها على ذمة قضية البيوع المذكورة بخزانة محكمة المنصورة الابتدائية . وأثناء سير تلك الدعوى وفى ١٩٥٣/٢/٢٦ قرر المدين (الطاعن) فى قلم كتاب المحكمة بطلب إعادة البيع على ذمة زوجته الراسى عليها المزاد لتخلفها عن الوفاء بباقى الثمن رغم تكليفه لها بذلك فى ١٩٥٢/٥/٤ وحدد لإعادة البيع جلسة ١٩٥٧/٤/٣ وصارت تؤجل لإتمـام النشر حتى قرر المشترى فى ١٩٥٧/٦/٨ بقلم كتاب المحكمة بالمنازعة فى صحة طلب إعادة البيع طالبا عدم قبول هذا الطلب و إلغاء ما ترتب عليه من إجراءات — ودفع المدين (الطاعن) بسقوط حق هذا المشترى فى المنازعة لتقديمها بعد الميعاد ، كما نازع فى صحة العرض وفى المبلغ المعروض وقرر أنه يقل عن المبلغ المستحق بمقتضى حكم مرسى المزاد — وفى ١٩٦١/٣/٢٩ قضت محكمة المنصورة برفض الدفع بسقوط الحق فى المنازعة و بعدم قبول طلب إعادة البيع و إلغاء ما ترتب عليه من إجراءات فاستأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف المنصورة بالاستئناف رقم ١٤٢ سنة ١٣ ق طالبا إلغاء الحكم المستأنف والقضاء أصليا بسقوط الحق فى المنازعة واحتياطيا برفضها والحكم فى الحالين بالاستمرار فى إجراءات إعادة البيع فى الدعوى رقم ٣ سنة ١٩٥٣ بيوع كلى المنصورة — وفى ١٩٦٣/٦/٩ قضت محكمة استئناف المنصورة باستجواب طرفى الخصومة فى بعض النقاط التى بينتها فى أسباب حكمها . وفى ١٩٦٤/٢/٥ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف — وفى ١٩٦٤/٤/٥ طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن و بالجلسة المحددة لنظره تمسكت بهذا الرأى .

وحيث إن الطعن أقيم على ستة أسباب حاصل أولها أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول الطاعن إن قاضى البيوع هو قاضى إجراءات تنحصر وظيفته فى الهيمنة على إجراءات البيع من حيث الشكل والتحقق من استيفائها للأوضاع الشكلية التى يستلزمها القانون والفصل فى المنازعات التى تعترض تلك الإجراءات لكى يقضى برفضها والاستمرار فى التنفيـــذ أو بوقف الإجراءات إذا كانت متعلقة بموضوع الحق ولمامن الوجاهة ما يبرر هذا الوقف

إلى أن يفصل فى موضوع الحق من محكمة الموضوع المختصة وليس لقاضى البيوع أن يصدر قضاء موضوعيا يمس ذات موضوع الحق و إذ كان الحكم المطعون فيه قد فصل فى الموضوع وقضى بعدم قبول طلب إعادة البيع و إلغاء ما ترتب عليه من إجراءات تأسيسا على أن الطاعن ليس له الحق فى طلب إعادة البيع فإنه يكون مخطئا فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود بما جرى عليه قضاء هذه المحكمة من أن المادة ٧٠٠ من قانون المرافعات إذ نصت على أن ينظر قاضى البيوع قبل افتتاح المزايدة ويحكم على وجه السرعة فى أوجه النزاع التى يبديها الراسى عليه المزاد فى صحة طلب إعادة البيع على مسئوليته لتخلفه من الوفاء بشروط البيع لا تكون قد جعلت قاضى البيوع وهو ينظر فى هذه المنازعة قاضيا للأمور المستعجلة — كما كان عليه الحال فى قانون المرافعات المختلط بنص المادة ٦٩٧ — وإنما أوجبت عليه الفصل فيها ولذلك يكون غير صحيح فى القانون ما قرره الطاعن من أن قاضى البيوع لا يختص بالفصل فى هذه المنازعة إذا كانت مبنية على أسباب موضوعية وليس له إلا أن يأمر بوقف أو استمرار إجراءات البيع حتى يفصل فيها من محكمة الموضوع المختصة — ولما كان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا و يكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه بالسبب الثانى القصور فى التسبيب والخطأ فى تطبيق القانون والبطلان فى الإجراءات وفى بيان ذلك يقول إن محكمة الاستئناف قضت بتاريخ ٩ يونيه سنة ١٩٥٣ باستجواب الخصوم فى بعض النقاط التى أشارت إليها فى أسباب ذلك الحكم ولكنها عدلت عن تنفيذ هذا الحكم وقضت فى الموضوع دون أن تبين أسباب هذا العدول فى محضر الجلسة مخالفة بذلك نص المادة ١٦٥ من قانون المرافعات . وشاب حكمها المطعون فيه قصور فى التسبيب و بطلان فى الإجراءات .

وحيث إنه و إن كانت محكمة الاستئناف قد قضت بتاريخ ٦ يونيه سنة ١٩٦٣ باستجواب طرفى الخصومة حول حقيقة العرض الذى قام به المرحوم رزق الله

بطرس وصلته بدعوى البيوع ثم ما طرأ على هذا العرض من تطورات بعد إجرائه فى دعوى صحة التعاقد ومبلغ انصالها بقلم الودائع وحجية الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٩٧٧ سنة ١٩٥١ كلى المنصورة على قلم الودائع وعلى المستأنف (الطاعن) وما تم فى أمر تنفيذ هذا الحكم وهل تمت التسوية التى اشترطها بمنطوقه وقيمة المبالغ المعروضة وقيمة المبالغ المستحقة بمقتضى حكم مرسى المزاد وحددت المحكمة جلسة ١٩٦٣/١٠/٧ للاستجواب إلا أنها بتلك الجلسة سمعت دفاع الطرفين على الوجه المدون بالمحضر ولم تنفذ هذا الحكم ثم أصدرت بعد ذلك حكمها المطعون فيه وقد جاء به فى هذا الصدد قوله "وحيث إنه لما كان الثابت من الاطلاع على التقرير بإعادة البيع الحاصل من المستأنف (الطاعن) بتاريخ ١٩٥٣/٢/٢٦ أنه يبين أن أصل الثمن والفوائد التى تخلفت المشترية الأولى — وهى المستأنف عليها الثانية — عن الوفاء بها هو ٢٠٣٦ ج ، ٤٨٦ ج و ٩٤٠ م قيمة الفوائد بواقع ٧٪ من ١٩٤٩/٤/٧ الى ١٩٥٢/٩/٧ والجملة ٢٥٢٢ ج و ٩٤٠ م مع حفظ الحق فى الفوائد المستحقة للسداد بعد خصم ٢٦٤ ج قيمة ما دفع يوم المزاد خصما من الثمن . وحيث إن المبلغ المودع من المستأنف عليه الأول على ذمة المستأنف عليها الثانية البائعة له هو ٢٣٠٠ ج علاوة على عشر الثمن والمصاريف المودعة من الأخيرة عند رسو المزاد عليها الذى سبق خصمه وهذا المبلغ ظاهر أنه يفى بسداد الثمن الراسى به المزاد بعد استبعاد العشر المدفوع ومع إضافة الفوائد المستحقة لغاية تاريخ رفع الدعوى رقم ٩٧٧ سنة ١٩٥١ كلى المنصورة التى صدر فيها الحكم بجلسة ١٩٥٥/٦/٧ بإحلال المستأنف عليه الأول محل المستأنف عليها الثانية فى استلام الصورة التنفيذية من حكم مرسى المزاد فى قضية البيوع رقم ٦ سنة ٧٣ ق مختلط المنصورة الإبتدائية ومن باب أولى فإن هذا الإيداع لغاية تاريخ حصوله فى ١٩٥٠/١٢/١٠ برقم ٢٠ يوميه لذمة البائعة الراسى عليها المزاد فى قضية البيوع سالفة الذكر أكيد الدلالة على هذا الإبراء من الثمن الراسى به المزاد على المستأنف عليها الثانية مع فوائده لغاية تاريخ الإيداع . وحيث إن السبب الثانى من أسباب الاستئناف وإن كان صحيحا فيما يختص بعدم اختصام المستأنف فى الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٩٣٩ سنة ١٩٤٩ فإن الثابت فيه خلاف ما جاء بعجز هذا السبب أن الإيداع لحساب المستأنف عليها الثانية وعلى ذمة القضية رقم ٦ سنة ٧٣ ق المنصورة المختلطة" —

وهذا الذى قرره الحكم المطعون فيه يفيـد أن محكمة الاستئناف رأت فى أوراق الدعوى والأدلة القائمة فيها والتى أشارت إليها فى حكمها ما يغنيها عن تنفيذ حكم الاستجواب المذكور و يكفى لتكوين عقيدتها وهذا يعتبر بيانا منها لسبب عدولها من هذا الحكم .

وحيث إن حاصل السبب الثالث الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول الطاعن إنه يبين مما قرره الحكم المطعون فيه بشأن ما سدد من الثمن الراسى به المزاد والفوائد أن محكمة الاستئناف قد خلطت بين ثمن مرسى المزاد الذى تلزم المطعون ضدها الأخيرة به مع فوائده المنصوص عليها فى قائمة شروط البيع و بين الثمن الذى باعت هى به المنزل إلى مورث المطعون ضدهم التسعة الأول والذى لم تشترط بشأنه فوائد واعتبرت المحكمة إيداع الثمن الذى تم به البيع للمنازع إيداعا لثمن مرسى المزاد مع أن كلا منهما يختلف عن الآخر فى مقداره وشروطه لأن المشترى حين أودع الثمن لم يقصد إبراء ذمة الراسى عليها المزاد قبل المدين المنزوعة ملكيته ودائنيه وإنما قصد إبراء ذمته هو قبل البائعة له وعلق الصرف على شروط لايجوز أن يتقيد بها أصحاب الحق فى ثمن مرسى المزاد ويؤكد ذلك أن المشترى المنازع بدأ يعرض الثمن على البائعة فلما رفضته أودعه خزانة المحكمة لذمة المعروض عليها فى قضية البيع بشرط تقديم صورة حكم مرسى المزاد مسجلا . وإذ قالت المحكمة فى حكمها المطعون فيه إن المنازع أودع ما يكفى لثمن مرسى المزاد وفوائده فإنها تكون قد مسخت الثابت فى الأوراق وأخطأت فى تعرف الكيان القانونى للمبلغ المودع ولا يشفع للحكم الإشارة فى محضر الإيداع إلى قضية البيوع رقم ٦ سنة ٧٣ ق مختلط المنصورة إذ المقصود من هذه العبارة هو أن الإيداع لذمة البائعة الراسى عليها المزاد فى القضية المذكورة .

وحيث إن هذا النعى مردود بأنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه بعدم قبول طلب إعادة البيع على مسئولية الراسى عليها المزاد " زوجة الطاعن " على ماسبق بيانه فى الرد على السبب الثانى على أن مورث المطعون ضدهم التسعة الأول وهو مشترى العقار من الراسى عليها المزاد قد أودع فى ١٩٥٠/١٢/١٠ مبلغ ٢٣٠٠ج لحساب الراسى عليها المزاد المذكورة وعلى ذمة قضية البيوع رقم ٦ سنة ٥٣ ق وأن هذا المبلغ بالإضافة إلى عشر الثمن الراسى به المزاد والمصاريف

اللذين أودعتهما الراسي عليها المزاد عند رسو المزاد عليها يكفي للوفاء بباقي ثمن مرسي المزاد وفوائده المستحقة حتى تاريخ رفع الدعوى رقم ٩٧٧ لسنة ١٩٥١ كلي المنصورة التي قضى فيها بتاريخ ١٩٥٥/٦/٧ بإحلال مورث المطعون ضدهم التسعة الأول محل الراسي عليها المزاد في استلام الصورة التنفيذية من حكم مرسي المزاد وأن هذا الإيداع مبرئ الذمة من الثمن الراسي به المزاد وفوائده لغاية تاريخ حصوله" وهذا الذي قرره الحكم المطعون فيه ليس فيه ما يخالف الثابت في الأوراق ولا مخالفة فيه للقانون كما أنه لا ينطوي على خلط بين ثمن مرسي المزاد والثمن الذي باعت به الراسي عليها المزاد العقار إلى مورث المطعون ضدهم التسعة الأول ذلك أنه واضح من هذا الذي قرره الحكم المطعون فيه أن مورث المطعون ضدهم التسعة الأول مشتري العقار من المطعون ضدها الأخيرة الراسي عليها المزاد إنما عرض عليها مبلغا يزيد عن الباقي في ذمته من الثمن المستحق لها بمقتضى عقد البيع الصادر منها إليه كما أنه يزيد عن الباقي من ثمن مرسي المزاد وفوائده مقابل قيامها بتسليمه حكم مرسي المزاد مسجلا ولما رفضت هذ العرض أودع المبلغ المعروض خزانة المحكمة على ذمتها في قضية البيع رقم ٦ لسنة ٧٣ مختلط المنصورة على ألا يصرف إليها المبلغ إلا بعد تقديم حكم مرسي المزاد مسجلا وهذا الشرط الأخير لا يغير من طبيعة المبلغ المودع بل يؤكد أن الإيداع كان وفاء للباقي من الثمن الراسي به المزاد وفوائده وقد تأكد هذا النظر بالدعوى رقم ٩٧٧ لسنة ١٩٥١ كلي المنصورة التي رفعها مورث المطعون ضدهم التسعة الأول على الراسي عليها المزاد وأرباب الديون المسجلة والتي قضى فيها بإحلاله محل الراسي عليها المزاد في إستلام الصورة التنفيذية لحكم مرسي المزاد على أن يقوم بتسوية المطالبة على حكم مرسي المزاد ورسم تسجيله ودفع باقي الثمن الراسي به المزاد وملحقاته من المبلغ الذي أودعه خزانة المحكمة على ذمة قضية البيع رقم ٦ سنة ٧٣ق مختلط المنصورة — لما كان ما تقدم وكانت مبررات إعادة البيع على مسئولية الراسي عليه المزاد المتخلف هو مما يخضع لسلطة محكمة الموضوع فإن الحكم المطعون فيه إذ انتهى إلى أن الإيداع الحاصل من مورث المطعون ضدهم التسعة الأول مبرئ لذمة المطعون ضدها الأخيرة الراسي عليها المزاد من الثمن الراسي به المزاد وفوائده ورتب على ذلك قضاءه بعدم قبول طلب إعادة البيع على مسئولية المطعون ضدها الأخيرة الراسي عليها المزاد فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ويكون النعي عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن حاصل السبب الرابع أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون حين قرر أن الفوائد التى تخلفت المشترية الأولى عن الوفاء بها هى فوائد المدة من ١٩٤٩/٤/٧ إلى ١٩٥٢/٩/٧ ذلك أن الفوائد التى تلتزم بها الراسى عليها المزاد هى الفوائد ابتداء من تاريخ رسو المزاد إلى حين دفع المبلغ بلا قيد أو شرط إما بخزينة المحكمة لذمة الدائنين أو تسليمه لأصحاب الحق ممن حصلوا على أوامر صرف فى التوزيع الذى فتح عن ثمن مرسى المزاد وإذ أوقف الحكم المطعون فيه الفوائد إلى ١٩٥٢/٩/٧ فإنه يكون مخطئا فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود بأن الحكم المطعون فيه قد انتهى على ما سبق بيانه فى الرد على السبب الثالث إلى أن الإيداع الحاصل من مورث المطعون ضدهم التسعة الأول مبرئ لذمة الراسى عليها المزاد من الثمن وفوائده ولما كان هذا الإيداع قد تم فى ١٩٥٠/١٢/١٠ فإنه من هذا التاريخ يقف سريان الفوائد وبالتالى يكون النعى على الحكم بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن السبب الخامس يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول الطاعن إن هذا الحكم حين ذهب إلى أن المبلغ المودع كاف للوفاء بثمن مرسى المزاد وملحقاته قد جاوز إختصاصه وفصل فى أمر تحديد مقدار ما يدفع سدادا لثمن مرسى المزاد وملحقاته مما يختص به قاضى التوزيع الذى قضى بأن المبلغ المستحق على الراسى عليها المزاد حتى ١٩٥٦/٣/١٨ هو ٣٥٤٢ ج و٦٦ م .

وحيث إن هذا النعى مردود بما جرى به قضاء هذه المحكمة من أن حجية الأمر المقضى التى تلحق قائمة التوزيع قبل الممثلين فى إجراءاته هى حجية مقصورة على ما بينته هذه القائمة فيما أعدت له قانونا من تقرير ديون الدائنين وترتيب درجاتهم فى توزيع ثمن العقار بينهم . وفى هذا النطاق وحده أجيز الطعن فيها فى وجود الدين ومقداره ودرجته فإذا انقضى ميعاد هذا الطعن أو فصل فيه أصبح للقائمة النهائية حجية فى تلك المنازعات وحدها لاتتعداه إلى ماعداها من منازعات أخرى تقوم بين الخصوم ولما كان الطاعن لم يدع أن أمر صحة الإيداع الحاصل من مورث المطعون ضدهم التسعة الأول فى ١٩٥٠/١٢/١٠ واعتباره مبرئا لذمة

الراسي عليها المزاد من الثمن وفوائده كان محل نزاع فى إجراءات القسمة والتوزيع وأن قاضى القسمة والتوزيع قد فصل فيه فإنه لا يحـول دون نظر هذا الأمر صيرورة التوزيع نهائيا. لما كان ذلك وكان تحديد قاضى التوزيع للمبلغ المستحق على الراسي عليها المزاد حتى ١٩٥٦/٣/١٨ قد بنى على أساس أن الفوائد تسرى حتى هذا التاريخ باعتبار أن ايداعا لم يحصل لأن أمر الايداع الحاصل من مورث المطعون ضدهم التسعة الأول فى ١٩٥٠/١٢/١٠ لم يكن معروضا عليه فى حين أن الفوائد يقف سريانها من تاريخ هذا الإيداع على ما سلف بيانه فى الرد على السبب السابق فإن النعى بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه بالسبب السادس القصور فى التسبيب والخطأ فى القانون وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك فى صحيفة الاستئناف بأن تقرير المنازع بمحضر الجلسة بالموافقة على صرف الوديعة بلا قيد أو شرط لاحجية له على قلم الودائع لأنه ليس خصما فى الدعوى كما أن هذا التقرير لا يبرىء ذمه الراسي عليها المزاد من الإلتزام بباقى الثمن وملحقاته ورد الحكم المطعون فيه على هذا الدفاع بأن المبلغ المودع على ذمة الراسي عليها المزاد يكفى للوفاء بدين الطاعن وفوائده لغاية تاريخ الإيداع وهذا من الحكم قصور لعدم رده على دفاعه وينطوى على خطأ فى القانون من وجهتين أولهما أن المحكمة اعتبرت أن ثمن مرسى المزاد مخصص لوفاء دين الطاعن وحده مع أنه مخصص أولا لوفاء ديون الدائنين وما تبقى يكون حقا للدين المنزوعة ملكيته وهو الطاعن والثانى أن المحكمة أوقفت سريان الفوائد من تاريخ الإيداع مع أنها لاتقف إلا بإيداع ثمن مرسى المزاد أو بدفع المبالغ الموضحة بأوامر الصرف لمن صدرت لصالحهم تلك الأوامر . وإن قيل إن ما قرره المنازع بجلسة ١٩٥٧/٦/١٣ من فك قيود وشروط الإيداع من شأنه أن يجعل المبلغ المودع من حق الدائنين وذوى الشأن فإنه كان يجب على الأقـل أن تحتسب الفوائد على ثمن مرسى المزاد إلى يوم ١٩٥٧/٦/١٣ وهو التاريخ الذى أزيلت فيه القيود والشروط التى صاحبت الإيداع .

وحيث إن هذا النعى مردود بما سبق الرد به على السبب الرابع ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٧ من أبريل سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، والسيد عبدالمنعم الصراف ، ومحمد صدق البشبيشى ، ومحمد سيد أحمد حماد .

(١٠٤)

الطعن رقم ٢٥٠ لسنة ٣٥ القضائية :

(أ) إثبات . " القرائن القضائية " . محكمة الموضوع . " سلطتها فى الاستناد إلى أمر تقرر فى حكم آخر " . حكم . " عيوب التدليل " . " ما يعد قصورا " .

حق محكمة الموضوع فى الاستناد إلى أمر تقرر فى حكم آخر . شرطه . أن يكون الحكم المستند إليه قد سبق صدوره ومودعا بملف الدعوى وأصبح من ضمن مستنداتها . إحالة محكمة الإستئناف إلى ما استخلصته من إستئناف آخر منظور أمامها وغير منضم للقضية التى فصلت فيها . قصور .

(ب) بيع . " التزامات البائع " . " نقل الملكية " . حكم . " الفساد فى الاستدلال " . " ما يعد كذلك " . تسجيل . وقف . عقد . " عيوب الرضا " .

التزام البائع بالقيام بما هو ضرورى لنقل الحق المبيع إلى المشترى . شمول هذا الالتزام قيامه بشهر إنهاء الوقف وحقه فيه . الطعن على العقد بالاستغلال . إستدلال الحكم من اشتراط المشترى تحمل البائع مصاريف هذا الاشهار قرينة على استغلاله . فساده .

(ج) حكم . " عيوب التدليل " . " الفساد فى الاستدلال " . " ما يعد كذلك " . بطلان .

فساد بعض القرائن المتساندة التى استند إليها الحكم فى قضائه . إسقاطها من التقدير . أثره . بطلان الحكم . مثال .

١ — جرى قضاء محكمة النقض على أن الأصل أن يكون كل حكم مستوفيا بذاته جميع أسبابه، وإذا صح للمحكمة أن تستند إلى أمر تقرر فى حكم آخر فشرط ذلك أن يكون الحكم المستند إليه قد سبق صدوره ومودعا بملف الدعوى وأصبح من ضمن مستنداتها وعنصرا من عناصر الإثبات فيها يتناضل الخصوم فى دلالته فإذا كانت محكمة الإستئناف قد أقامت الدعامة الأساسية لقضائها بثبوت وقوع استغلال البائعة على ما استخلصته من إستئناف آخر كان منظورا أمامها وغير منضم لهذه القضية . ولم يكن الطاعن مختصما فيه ، فإن إحالتها إلى ما استخلصته من هذا الإستئناف الآخر تكون قاصرة لا تغنى عن تسبيب قضائها .

٢ — يلتزم البائع — على ماتقضى به المادة ٤١٨ من القانون المدنى — بأن يقوم بما هو ضرورى لنقل الحق المبيع إلى المشترى ، وهذا الإلتزام يشمل قيامه بشهر إنهاء الوقف وحقه فيه حتى يتسنى للمشترى تسجيل عقد البيع الصادر له ، ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه إذ اتخذ من اشتراط الطاعن تحمل البائعة مصاريف الإشهار قرينة على استغلاله لها قد استند إلى قرينة فاسدة .

٣ — إذا كانت الدعامة الأساسية التى قام عليها الحكم المطعون فيه مستخلصة من إستئناف آخر لم يكن منضما للدعوى الحالية وخلت أوراقها منه ، ولم يكن الطاعن طرفا فيه ، وكانت القرائن التى ساقها الحكم المطعون فيه بعد ذلك لتأييد هذه الدعامة قد بان فساد بعضها بحيث لا يعلم ما ذا كان يكون قضاؤه بعد اسقاطها من التقدير ، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد عاره بطلان جوهرى يستوجب نقضه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن الطاعن أقام على السيده مفيده عبد الله نعيم الدعوى رقم ٥٢

سنة ١٩٦٠ مدنى كلى بنى سويف معلنا صحيفتها لها فى ١٩٦٠/٢/١٣ وطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ٤ مايو سنة ١٩٥٩ الصادر له منها . وقال شرحا لدعواه إنها باعت له بموجب العقد المذكور ٢ ف و ١٨ ط بزمام الواسطى لقاء ثمن قدره ٤٦٧ج و ٥٠٠م دفع منه عند التعاقد ١٥٠ج وتعهد بسداد الباقى عند التوقيع على العقد النهائى . وأنه وقد اتضح له من كشف المساحة أن حقيقة مساحة القدر المبيع ١ ف و ١٨ ط فيكون ثمنه ٢٩٧ج و ٥٠٠م وأنه مستعد لدفع الباقى منه وقدره ١٤٧ج و ٥٠٠ م . وقال الطاعن إن الأطيان المبيعة كانت ضمن وقف عبد الله نعيم وآلت إلى البائعة مفيدة عبد الله نعيم بعد اشهار انهاء الوقف وانها تعهدت له باحضار مستندات الملكية تمهيدا لاشهار البيع الصادر له منها ، لكنه فوجىء بتصرفها فى ذات المبيع إلى محمد جمعه فرحان مما اضطره لاقامة دعواه بطلباته سالفة البيان — وقدم الطاعن تأييدا لدعواه عقد البيع وصحيفة الدعوى مشهرة برقم ٣٥٧ فى ١٩٦٠/٢/١٤ ومحضر عرض وايداع باقى الثمن بعد أن رفضته البائعة — كما أقام محمد جمعه فرحان الدعوى رقم ٦١ سنة ١٩٦٠ مدنى كلى بنى سويف على ذات البائعة طلب فيها صحة ونفاذ عقدى بيع صادرين له منها أحدهما ببيع فدان والثانى ببيع ١ ف و ١٦ ط و ٤ س نظير ثمن قدره ٤٥٧ ج و ٣٣٠ م دفع منه ١٧٠ جنيه ثمن الفدان المبيع بالعقد الأول و ١٣٧ج و ٣٣٠م من ثمن المقدار المبيع بالعقد الثانى وأنه إذ علم أنها تصرفت فى المبيع إلى آخر (الطاعن الحالى) فقد أقام دعواه بطلباته سالفة البيان — وأثناء نظر الدعويين صدر فى ١٩٦٠/٥/١٩ القرار رقم ٥٧ سنة ١٩٦٠ أحوال شخصية بالحجر على البائعة للسفه واقامة ابنها المطعون ضده حاليا قيما عليها ، فاختصمه كل مشتر فى الدعوى المقامة منه ، كما تدخل كل مشتر فى الدعوى المقامة من الآخر . وفى ٣ مايو سنة ١٩٦١ قررت محكمة الدرجة الأولى ضم الدعويين لبعضهما ليصدر فيهما حكم واحد ، ودفع القيم ببطلان عقود البيع الصادرة من والدته المحجور عليها لأن تصرفاتها جاءت نتيجة استغلال المشتريين لها وتواطئهما معها وقد كانت مسنة وأن الحكم الصادر بالحجر عليها قد دلل على مظاهر الاستغلال بالنسبة للعقد الصادر منها إلى الطاعن بما قررته من أنها لم تقبض منه سوى عشرة جنيهات من ثمن المبيع — وتمسك الطاعن بأن التصرف الصادر له كان قبل توقيع الحجر على البائعة وأنها كانت فى صحة جيدة . كما تمسك المشترى الآخر فى دفاعه بذلك — وفى ١٩٦٢/٢/١٤ قضت محكمة الدرجة الأولى برفض الدعويين — استأنف الطاعن هذا الحكم

فيما قضى به ضده وقيد الاستئناف برقم ١٨٣٩ سنة ٧٥ق القاهرة ومحكمة الاستئناف قضت فى ١٩٦٣/٤/٣٠ قبل الفصل فى الموضوع باحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت القيم (المطعون ضده) أن عقد البيع الصادر من المحجور عليها حصل نتيجة تواطؤ واستغلال لحالة السفه المدعى بها ولينفى الطاعن ذلك وأقامت قضاءها على ما تقضى به الفقرة الثانية من المادة ١١٥ من القانون المدنى من أن التصرف السابق على تسجيل قرار الحجر لا يكون باطلا أوقابلا للابطال إلا إذا كان نتيجة استغلال أو تواطؤ ، وأن تحقيقات طلب الحجر لم تقدم صورتها حتى تقدر المحكمة مدى ما يمكن استخلاصه منها وبعد أن مد أجل التحقيق وانتهى أجل المد وبعد أن أحيلت الدعوى إلى محكمة استئناف بنى سويف وقيدت بجدولها برقم ١٣٨ سنة ١ ق صدر فى ١٩٦٤/١٠/١١ حكم جديد بالتحقيق ونفذ فى ١٩٦٤/١٢/٨ حيث قرر المطعون ضده المكلف بالاثبات أنه ليس لديه شهود. أما الطاعن فقد أشهد شاهدين وبعد أن سمعت أقوالها قضت محكمة الاستئناف فى ١٩٦٥/٢/١٤ بتأييد الحكم المستأنف فطعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم. وبالجلسة المحددة لنظر الطعن صممت النيابة على رأيها .

وحيث إنه مما ينعاه الطاعن بالسبب الثانى من أسباب الطعن على الحكم الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول إن الحكم أقام قضاءه بأن العقد موضوع الدعوى حصل نتيجة غش وتواطؤ واستغلال لحالة السفه المدعى بها لدى البائعة على قوله بأنها كانت تقيم بصفة مستديمة بعزبة الزيتون وان حالة سفهها كانت شائعة معروفة للجميع وأنها أخذت تبيع أطيانها تحت تأثير ذلك الضعف الذى إنتابها وهو ما استغله المستأنف وغيره فأوقعها فى كتابة العقد المذكور . ولم يستند الحكم فى ذلك إلى دليل فى أوراق الدعوى بل إلى ما استخلصه من الإستئناف رقم ١١٣ سنة ١ ق المقام من شخص آخر ضد نفس البائعة وهو إستناد غير جائز قانونا لأن الإستئناف المذكور لم يكن ضمن أوراق الدعوى ولم يكن الطاعن طرفا فيه حتى يحاج بشىء متعلق به . ويضيف الطاعن أن استدلال الحكم على استغلاله للبائعة باشتراطه فى عقد البيع أن يتم إشهار الأطيان المبيعة بمصاريف على حسابها خصما من باقى الثمن ،

هو استدلال فاسد . ذلك أن اشتراط تحمل البائعة بمصروفات الإشهار مقصود به مصروفات إشهار إنهاء الوقف لأن الأطيان المبيعة كانت وقفا ، والبائع هو الملزم بتلك المصروفات لأنها متعلقة بإجراءات سابقة على إشهار عقد البيع . كما أن استدلال الحكم على الاستغلال بحصول البيع بثمن قدره ١٧٠ ج للفدان هو استدلال فاسد . ذلك أن الثمن مناسب لقيمة الأطيان المبيعة حسب تقدير ضريبتها وقيمتها الإيجارية ولم يورد الحكم أى دليل على بخسه .

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أن الحكم المطعون فيه بعد أن أثبت أن المطعون ضده بصفته لم يشهد أحدا على ما ادعاه من أن عقد البيع صدر من البائعة نتيجة استغلال الطاعن لها وتواطئه معها وبعد أن اطرح أقوال شاهدى النفى لعدم ثقته فيها ، أقام قضاءه بثبوت استغلال الطاعن للبائعة على قوله "وحيث إن المستفاد من الاستئناف رقم ١١٣ سنة ١ ق المنظور مع هذا الاستئناف والمرفوع من محمد جمعه فرحان (المستأنف عليه الثانى) فى الاستئناف الحالى المستفاد من الاستئناف المذكور أن السيدة مفيدة عبد الله نعيم وقت كتابة عقود البيع المذكورة ومنها عقد البيع موضوع الدعوى كانت تقيم بصفة مستديمة بعزبة الزيتون وأن حالة سفهها كانت شائعة معروفة للجميع وقد أخذت تبيع أطيانها المذكورة تحت تأثير ذلك الضعف الذى انتابها وذلك النزق والطيش البين الذى اعتورها وقد استغل المستأنف (الطاعن) وغيره ضعفها ونزقها وطيشها البين المذكور فأوقعها فى كتابة عقد البيع موضوع الدعوى شأنه فى ذلك شأن زميله الآخر محمد جمعه فرحان (المستأنف عليه الثانى) الذى أوقعها فى كتابة عقدى بيع لصالحه" — ثم أضاف الحكم أن مما يؤيد ذلك أن عقود البيع كتبت فى وقت معاصر وبسعر ١٧٠ ج للفدان وأن الطاعن اشترط فى عقد البيع خصم مصروفات الإشهار من الثمن — ثم أحال الحكم المطعون فيه إلى أسباب الحكم المستأنف التى لا تتعارض معه وحاصلها ما قررته البائعة فى تحقيقات النيابة عند طلب الحجر عليها من أنها لم تقبض من المشترى (الطاعن) سوى ١٥ جنيه من الثمن وما قرره الحكم الصادر بالحجر عليها من أن تصرفها بالبيع له كان نتيجة سفهها وانخداعها ويبين من ذلك أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بأن عقد البيع الصادر من البائعة للطاعن كان نتيجة استغلاله لها على دعامة أساسية مبناها

ما استخلصه من الاستئناف رقم ١١٣ سنة ١ ق الذى كان منظورا مع الاستئناف الذى صدر فيه الحكم المطعون فيه . ثم ساق الحكم المطعون فيه بعض قرائن يؤيد بها ما استخلصه من الاستئناف المذكور — ولما كان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن الأصل أن يكون كل حكم مستوفيا بذاته جميع أسبابه و إذا صح للمحكمة أن تستند إلى أمر تقرر فى حكم آخر فشرط ذلك أن يكون الحكم المستند إليه قد سبق صدوره ومودعا بملف الدعوى وأصبح من ضمن مستنداتها وعنصرا من عناصر الإثبات فيها يتناضل الخصوم فى دلالته . وكانت محكمة الاستئناف — على ما سلف البيان — قد أقامت الدعامة الأساسية لقضائها بثبوت وقوع الاستغلال على ما استخلصته من استئناف آخر كان منظورا أمامها وغير منضم لهذه القضية ولم يكن الطاعن مختصما فيه فان إحالتها إلى ما استخلصته من هذا الإستئناف الآخر تكون قاصرة لا تغنى عن تسبيب قضائها . لما كان ذلك ، وكان ما ساقه الحكم المطعون فيه بعد هذه الإحالة للتدليل على أن الطاعن حصل على عقد البيع بطريق الاستغلال مبنيا على عدة قرائن منها أن الطاعن اشترط تحمل البائعة مصروفات الإشهار بحيث تخصم من باقى ثمن المبيع . وكان ما نعاه الطاعن على الحكم فى هذا الخصوص من فساد فى الاستدلال سديدا ذلك أن الثابت من عقد البيع المودع أنه وصف بأنه عقد بيع و إشهار حل وقف ونص بالبند الثالث منه على أن العين المبيعة آلت للبائعة عن طريق استحقاقها فى وقف والدها عبد الله عبد النعيم . و إذ نص بالبند الرابع على أن يتحمل الطرف الأول البائعة مصاريف الإشهار فان هذه المصاريف إنما هى مصاريف إشهار إنهاء الوقف . و إذ كان البائع يلتزم على ما تقضى به المادة ٤١٨ من القانون المدنى بأن يقوم بما هو ضرورى لنقل الحق المبيع إلى المشترى فان التزامه هذا يشمل قيامه بشهر إنهاء الوقف وحقه فيه حتى يتسنى للمشترى تسجيل عقد البيع الصادر له ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه إذ إتخذ من اشتراط الطاعن تحمل البائعة مصاريف الإشهار قرينة على

استغلاله لها قد استند إلى قرينته فاسدة — كما أن ما استند إليه من أن البيع تم بسعر ١٧٠ جنيه للفدان لا تكون له دلالة على الاستغلال إلا إذ أثبت الحكم أن هذا الثمن يقل كثيرا عما يساويه الفدان من الأطيان المبيعة — وهو مالم يحققه الحكم أو يورد الدليل عليه — لما كان ذلك وكانت الدعامة الأساسية التى قام عليها الحكم المطعون فيه مستخلصه من استئناف آخر لم يكن منضما للدعوى الحالية وخلت أوراقها منه ولم يكن الطاعن طرفا فيه — وكانت القرائن التى ساقها الحكم المطعون فيه بعد ذلك لتأييد هذه الدعامة قد بان فساد بعضها بحيث لا يعلم ماذا كان يكون قضاؤه بعد إسقاطها من التقدير . لما كان ماتقدم فإن الحكم المطعون فيه قد يكون قد عاره بطلان جوهرى يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ٢٢ من أبريل سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : أحمد حسن هيكل ، ومحمد صادق الرشيدى ، وأمين فتح الله ، وابراهيم علام .

(١٠٥)

الطعن رقم ٧٩ لسنة ٣٥ القضائية :

(ا) إثبات . " الإثبات بالقرائن " . " القرائن القانونية والقرائن القضائية " . " عبء الإثبات " . وصية .

قرينة المادة ٩١٧ مدنى قرينة قانونية . من شأنها — متى توافرت عناصرها — إعفاء من يطعن فى التصرف بانطوائه على وصية من إثبات هذا الطعن ونقل عبء الاثبات على عاتق المتصرف إليه . استحداث هذه القرينة فى القانون المدنى القائم . عبء الاثبات فى القانون الملغى كان على من يطعن فى التصرف . احتفاظ البائع بحقه فى الانتفاع بالعين المبيعة ، ليس فى القانون المدنى القديم سوى قرينة قضائية .

(ب) قانون . " سريان القانون على الماضى " . إثبات . " قرائن " . وصية .

قرينة المادة ٩١٧ مدنى حكم مستحدث لا يجوز إعماله بأثر رجعى على التصرفات السابقة على تاريخ العمل بالقانون المدنى القائم .

(ج) وصية . " شرطها " . عقد . صورية .

اعتبار العقد ساترا لوصية . شرطه اتجاه قصد المتصرف للتبرع وإضافة التمليك لما بعد موته .

(د) وارث . " توزيع الأنصباء بين الورثة " . حكم .

استحقاق بنات المتوفى مهما تعددن ثلثى التركة ليستحق العاصب — إن وجد — الثلث الباقى ، عدم بحث الحكم وجود العاصب من عدمه . خطأ فى تطبيق القانون .

١ — أقامت المادة ٩١٧ من القانون المدنى قرينة قانونية من شأنها — متى توافرت عناصرها — إعفاء من يطعن فى التصرف بأنه ينطوى على وصية من إثبات هذا الطعن ونقل عبء الإثبات على عاتق المتصرف إليه. والقاعدة الواردة بهذه المادة مستحدثة ولم يكن لها نظير فى التقنين المدنى الملغى إذ كان المقرر فى ظل ذلك التقنين أن الأصل فى تصرفات المورث أنها تعتبر صحيحة وملزمة لورثته حتى يقيموا الدليل على عدم صحتها بأى طريق من طرق الإثبات فعبء الإثبات كان على من يطعن فى التصرف ولم يكن احتفاظ البائع بحقه فى الانتفاع بالعين المبيعة مدى حياته سوى قرينة قضائية يتوسل بها الطاعن إلى إثبات دعواه والقاضى بعد ذلك حر فى أن يأخذ بهذه القرينة أولا يأخذ كسائر القرائن القضائية تخضع لمطلق تقديره.

٢ — لما كانت القرينة القانونية التى استحدثتها المادة ٩١٧ من القانون المدنى هى مما لا يجوز إعمالها بأثر رجعى على التصرفات السابقة على تاريخ العمل بالقانون المدنى القائم لاتصالها بموضوع الحق اتصالا وثيقا فإن التصرفات السابقة على ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ — تاريخ العمل بالقانون المدنى القائم — لا تخضع لحكم المادة ٩١٧ سالفة الذكر.

٣ — يشترط — على ما جرى به قضاء محكمة النقض — لاعتبار العقد ساترا لوصية أن يثبت اتجاه قصد المتصرف إلى التبرع وإضافة التمليك إلى ما بعد موته.

٤ — إذ خص الحكم المطعون عليها — إبنة المورث — بثلث التركة بعد استنزال ما اعتبر وصية وما خص الزوجة — وهو الثمن — مع أن الثابت من مدونات الحكم أن للمورث ثلاث بنات وكان لا يجوز أن يخصهن طبقا لقواعد الميراث أكثر من ثلثى التركة مهما تعددن ليستحق العاصب — إن وجد — الثلث الباقى، وإذ لم يبحث الحكم وجود العاصب من عدمه، وكان هذا البحث لازما لتوزيع الأنصبة الشرعية بين الورثة، فإن الحكم يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن المطعون عليها أقامت الدعوى رقم ٧٧٢ سنة ١٩٥٧ مدنى كلى الإسكندرية ضد الطاعنات تطلب الحكم بتثبيت ملكيتها إلى ٦ ١/٢ ط من ٢٤ ط فى كامل أرض وبناء المنزل المبين بصحيفة الدعوى تأسيسا على أنها اشترت ٢ ١/٢ ط من مورثها ومورث الطاعنات المرحوم أحمد حسن أبو سمره بعقد بيع مسجل فى ١٩٣٤/١٢/٣ تحت رقم ٥٠١٠ سنة ١٩٣٤ والباقى وقدره ٤ ط ورثته عنه ، وإذ نازعها الطاعنات فى ملكية نصيبها فى العقار المشار إليه وامتنعن عن تسليمها حقها فى الريع بعد وفاة هـذا المورث فى ١٩٥٢/٨/٦ فقد أقامت دعواها بطلباتها السالف بيانها . وفى ١٩٥٨/٢/٢٤ أحيلت الدعوى إلى محكمة الرمل الجزئية حيث قيدت بجدولها برقم ٢٨١ لسنة ١٩٥٨ . دفعت الطاعنتان الثانية والثالثة الدعوى بأنهما تملكان كامل المنزل موضوع النزاع بموجب عدة عقود وهى (١) العقد المسجل تحت رقم ٥٠١٠ سنة ١٩٣٤ الصادر من مورث الطرفين والمتضمن بيع ١٠ ط من ٢٤ ط إليهما وإلى الطاعنة الأولى والمطعون عليها (٢) العقد المسجل تحت رقم ٢٥٩٦ فى ١٩٣٦/٥/١٣ الصادر من المورث المذكور والطاعنة الأولى والمطعون عليها والمتضمن بيع ١٥ ط منها ٥ ط من الطاعنة الأولى والمطعون عليها والسابق شرائهما لها بموجب العقد الأول (٣) العقد المسجل تحت رقم ٥٥٣١ فى ١٩٣٨/١/٢٠ الصادر إليهما من نفس المورث المتضمن شرائهما ٣ ط و ٦ س (٤) العقد المؤرخ ١٩٣٩/٥/٣ والمتضمن بيع المورث إليهما ١٨ س فى ذات المنزل . طعنت المطعون عليها بالتزوير فى العقد المسجل فى ١٩٣٦/٥/١٣ تحت رقم ٢٥٩٦ ، كما دفعت بأن جميع العقود التى ترتكن إليها الطاعنات تخفى وصية وحكمت محكمة الرمل الجزئية بإحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات التزوير ، ثم أحالتها إلى محكمة المنتزة الجزئية

حيث قيدت بجدولها برقم ٢٨٦ سنة ١٩٦١ ، وأمام هذه المحكمة عدلت المطعون عليها طلباتها بالمذكرة المقدمة منها لجلسة ١٩٦٢/٥/٢١ إلى طلب الحكم بتثبيت ملكيتها إلى ٩ ط منها ٢ ½ ط بالشراء من مورثها والباقي بالميراث عنه ، وعلى أساس هذا التعديل جاوزت قيمة الدعوى نصاب القاضي الجزئي ، وأحيلت الدعوى إلى محكمة الإسكندرية الابتدائية حيث قيدت بجدولها برقم ١٦٣١ سنة ١٩٦٢ مدني كلي . وبتاريخ ١٩٦٢/١١/١٤ حكمت المحكمة برفض الإدعاء بالتزوير وبتغريم المطعون عليها — الطاعنة بالتزوير — مبلغ ٢٥ ج وبإحالة الدعوى إلى التحقيق لتثبت المطعون عليها أن التصرفات الصادرة من مورثها ومورث الطاعنات وصية . وبتاريخ ١٩٦٣/١/٩ حكمت المحكمة بتثبيت ملكية المطعون عليها إلى ٥ ط و ١٣ س في كامل أرض وبناء المنزل . استأنفت الطاعنات هذا الحكم بالإستئناف رقم ١٥٩ سنة ١٩ ق الإسكندرية . وبتاريخ ١٩٦٤/٤/١٣ حكمت محكمة الإستئناف بإحالة الدعوى إلى التحقيق لتثبت المطعون عليها أن المورث احتفظ لنفسه بحيازة ١٥ ط و ١٨ س التي تصرف فيها إلى الطاعنتين الثانية والثالثة بموجب عقدى البيع المؤرخين ١٩٣٤/١٢/٣ و ١٩٣٦/٥/١٣ ، ثم قضت في ١٩٦٤/١٢/١٦ بتعديل الحكم المستأنف إلى تثبيت ملكية المطعون عليها لحصة قدرها ٤ ط و ١٤ س . طعنت الطاعنات في هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم وبالجلسة المحددة لنظر الطعن صممت النيابة على هذا الرأى .

وحيث إن الطاعنات ينعين على الحكم المطعون فيه بالسبب الأول الخطأ في تطبيق القانون ويقلن في بيانه إن الحكم أقام قضاءه باعتبار أن عقود البيع المسجلة في ١٩٣٤/١٢/٣ و ١٩٣٦/٥/١٣ و ١٩٣٨/١٠/٢٠ و ١٩٣٩/٥/٣ الصادرة للطاعنتين الثانية والثالثة تخفي وصية تأسيسا على ما قرره الحكم من أن المورث ظل محتفظا بحيازة العقار حال حياته ثم أعمل حكم المادة ٩١٧ من القانون المدني التي تقضي بأنه إذا تصرف شخص لأحد ورثته واحتفظ بأية طريقة كانت بحيازة العين التي تصرف فيها وبحقه في الانتفاع مدة حياته اعتبر التصرف وصية ، وهو خطأ من الحكم ذلك أن المادة ٩١٧ المشار إليها لا تسرى إلا من ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ وهو تاريخ العمل بهذا القانون وكان يتعين تطبيق أحكام القانون المدني

القديم الذى تمت جميع التصرفات سالفة البيان فى ظله والذى بموجبه تعتبر هذه التصرفات وفقا للرأى الراجح هبة فى صورة عقد بيع دون أن ينال منها شرط احتفاظ البائع بحق المنفعة .

وحيث إن المادة ٩١٧ من القانون المدنى إذ نصت على أنه "إذا تصرف شخص لأحد ورثته واحتفظ بأية طريقة كانت بحيازة العين التى تصرف فيها ، وبحقه فى الانتفاع بها مدة حياته اعتبر التصرف مضافا إلى ما بعد الموت وتسرى عليه أحكام الوصية مالم يقم دليل يخالف ذلك" ، فإن هذه المادة — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة — قد أقامت قرينة قانونية من شأنها — متى توافرت عناصرها — اعفاء من يطعن فى التصرف بأنه ينطوى على وصية من اثبات هذا الطعن ونقل عبء الاثبات على عاتق المتصرف اليه . ولما كانت القاعدة الواردة بهذه المادة مستحدثة ولم يكن لها نظير فى التقنين المدنى الملغى ، وكان المقرر فى ظل ذلك التقنين أن الأصل فى تصرفات المورث أنها تعتبر صحيحة وملزمة لورثته حتى يقيموا الدليل على عدم صحتها بأى طريق من طرق الاثبات فعبء الإثبات كان على من يطعن فى التصرف ولم يكن احتفاظ البائع بحقه فى الانتفاع بالعين المبيعة مدى حياته سوى قرينة قضائية يتوسل بها الطاعن إلى اثبات دعواه والقاضى بعد ذلك حر فى أن يأخذ بهذه القرينة أو لا يأخذ كسائر القرائن القضائية تخضع لمطلق تقديره ، وكانت القرينة القانونية التى استحدثتها المادة ٩١٧ من القانون المدنى على النحو السالف بيانه هى مما لا يجوز إعمالها بأثر رجعى على التصرفات السابقة على تاريخ العمل بالقانون المدنى القائم لاتصالها بموضوع الحق اتصالا وثيقا ، وأنه وإن كانت التصرفات موضوع النزاع قد تمت جميعها فى سنى ١٩٣٤ و ١٩٣٦ و ١٩٣٨ و ١٩٣٩ أى قبل ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ وهو تاريخ العمل بالقانون المدنى القائم مما مؤداه عدم تطبيق المادة ٩١٧ المشار اليها على هذه التصرفات ، ولئن أشار الحكم المطعون فيه رغم ذلك إلى هذه المادة ، إلا أن هذا الخطأ غير مؤثر ذلك أن الثابت أن محكمة الموضوع بدرجتيها قد أعملت القاعدة التى كانت قائمة قبل العمل بالقانون المدنى الحالى ولم تنقل عبء الاثبات إلى المتصرف إليهم بأن قضت محكمة أول درجة فى ١٩٦٢/١١/١٤ ومن بعدها محكمة الاستئناف فى ١٩٦٤/٤/١٣ باحالة الدعوى إلى التحقيق لتثبت المطعون عليها —

— وكانت أصلا مدعية — أن التصرفات التى تطعن عليها إنما هى فى حقيقتها وصية. لما كان ذلك وكان الحكم قد أقام قضاءه تأسيسا على ما استخلصه من أقوال الشهود التى أدلوا بها فى التحقيق الذى أجرى تنفيذا للحكمين المشار إليهما على النحو السالف بيانه ومما هو ثابت بأوراق الدعوى ، فإن النعى على الحكم بهذا السبب يكون غير منتج .

وحيث إن الطاعنات ينعين بالسببين الثانى والثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ذلك أنه اعتبر التصرف الصادر من مورث الطرفين عن خمسة قراريط فى المنزل موضوع النزاع إلى الطاعنتين الثانية والثالثة بمقتضى العقد المسجل فى ٣/١٢/١٩٣٤ بثمن مدفوع من الطاعنة الأولى تصرفا يخفى وصية صادرة من المورث ، فى حين أن الثابت بهذا العقد مما أثاره الطاعنات أمام المحكمة الاستئنافية أن الثمن دفع من الغير — الطاعنة الأولى — وهو ما يتعارض مع وصف التصرف بأنه يخفى وصية ، كما أخطأ الحكم إذ خص المطعون عليها بثلث التركة بعد استنزال ما اعتبر وصية ونصيب الزوجة — الطاعنة الأولى — وهو الثمن ، ذلك أن قواعد الميراث لا تعطى بنات المورث إلا ثلثى التركة مهما تعددن ما دام هناك عاصب يستحق الثلث الباقى وقد حجب الحكم نفسه بهذا الخطأ عن بحث وجود العاصب .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أنه لما كان يشترط — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — لإعتبار العقد ساترا لوصية أن يثبت اتجاه قصد المتصرف إلى التبرع وإضافة التمليك إلى ما بعد موته ، وكان كل ما سجله الحكم المطعون فيه فى أسبابه وهو بصدد ما أثير من أن التصرف يخفى وصية يتحصل فى أن المنزل ظل فى حيازة مورث طرفى النزاع دون أن يتعرض الحكم لما ثبت بالعقد المسجل فى ٣/١٢/١٩٣٤ من أن ثمن الحصة التى اشتراها المورث بصفته وليا على بنتيه — الطاعنتين الثانية والثالثة — قد دفعته الطاعنة الأولى تبرعا منها لهما ، وكان الحكم قد حجب نفسه بذلك عن بحث ما إذا كان التصرف لا ينطوى على تبرع من جانب المورث ، وما يترتب على ذلك من اعتباره تصرفا منجزا غير ساتر لوصية أو هو فى حقيقته وصية ، فإن الحكم لا يكون قد أصاب صحيح القانون فى هذا الخصوص ،

لما كان ذلك وكان الحكم قد خص المطعون عليها بثلث التركة بعد استنزال ما اعتبر وصية وما خص الزوجة وهو الثمن مع أن الثابت من مدونات الحكم أن بنات المورث ثلاث ، وكان لا يجوز أن يخصصن طبقا لقواعد الميراث أكثر من ثلثى التركة مهما تعددن ليستحق العاصب — إن كان — الثلث الباقى ، وإذ لم يبحث الحكم وجود العاصب من عدمه ، وكان هذا البحث، لازما لتوزيع الأنصبة الشرعية بين الورثة ، فان الحكم يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون فى هذا الخصوص أيضا .

وحيث إنه لما تقدم يتعين نقض الحكم .

جلسة ٢٢ من ابريل سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : بطرس زغلول ، وأحمد حسن هيكل ، ومحمد صادق الرشيدى ، وأمين فتح الله .

(١٠٦)

الطعن رقم ٨٤ لسنة ٣٥ القضائية :

(أ) وقف. "وكالة ناظر الوقف عن المستحق" . "مسئولية ناظر الوقف". وكالة .

ناظر الوقف أمين على مال الوقف ووكيل عن المستحقين فيه . خضوع العلاقة بين ناظر الوقف والمستحق لأحكام الوكالة . مسئولية ناظر الوقف عن التقصير الجسيم . مسئوليته عن التقصير اليسير إذا كان له أجر وذلك بالقدر الذى يرتبط بالمسئوليتين المدنية والجنائية . سريان عقود الايجار التى أبرمها طالما لم يثبت تقصير ناظر الوقف .

(ب) خبرة . "مهمة الخبير" .

اقتصار مهمة الخبير على تحقيق الواقع فى الدعوى وإبداء الرأى فى المسائل الفنية دون المسائل القانونية .

١ ــ لما كانت العلاقة بين ناظر الوقف والمستحق تخضع لأحكام الوكالة ولحكم المادة ٥٠ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ التى تنص على أنه يعتبر الناظر أمينا على مال الوقف ووكيلا عن المستحقين ــ والناظر مسئول عما ينشأ عن تقصيره الجسيم كما يسأل عن تقصيره اليسير إذا كان له أجر وذلك بالقدر الذى يرتبط بالمسئوليتين المدنية والجنائية وطالما أنه لم يثبت تقصير ناظر الوقف فانه لا يصح أن يعدل عن عقود الايجار التى أبرمها . وإذ لم يبين الحكم المطعون فيه السند القانونى لقضائه بمسئولية ناظر الوقف عن أجر المثل ولم يحقق عناصر هذه المسئولية ولم يعرض ما إذا كان يعمل بأجر أو بغير أجر وما إذا كان

قد ثبت تقصيره ومدى ذلك التقصير ، فان الحكم يكون قد أعجز بذلك محكمة النقض عن ممارسة وظيفتها فى مراقبة صحة تطبيقه للقانون مما يتعين نقضه .

٢ — تقتصر مهمة الخبير على تحقيق الواقعة فى الدعوى وإبداء رأيه فى المسائل الفنية التى يصعب على القاضى استقصاء كنهها بنفسه دون المسائل القانونية .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

حيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن المطعون عليه أقام الدعوى رقم ١٩١١ لسنة ١٩٥٥ مدنى كلى الاسكندرية ضد الطاعن بصفته الشخصية و بصفته حارسا على وقفى أحمد أغا عابدين وعائشة خاتون البيضاء بصحيفة معلنة فى ١٩٥٥/١٠/٦ طلب فيها الحكم بالزامه بصفته حارسا بأن يقدم له حسابا مؤيدا بالمستندات عن استحقاقه فى الوقفين المبينين بالصحيفة وذلك عن المدة من ١٩٤٣/١١/١ حتى تاريخ حلهما فى ١٩٥٢/٩/١٤ وكذلك عن نصيبه فى ريع أعيان هذين الوقفين عن المدة التالية لحلهما حتى تاريخ تقديم الحساب ، و بالزامه بصفته الشخصية بتقديم حساب عن نصيبه فى المنزل المملوك لهما المبين بالصحيفة وذلك منذ سنه ١٩٤٣ حتى تاريخ تقديم الحساب مع ندب خبير لفحص هذا الحساب و إلزام الطاعن بأن يدفع له ما يظهر فى ذمته . وقال شرحا لدعواه إن هيئة التصرفات بمحكمة طنطا الابتدائية الشرعية أقامت الطاعن ناظرا على وقفى المرحومين أحمد أغا عابدين وعائشة خاتون البيضاء البالغ مساحتهما طبقا لآخر بيان لمصلحة الشهر العقارى ١٤٥ ف ٢٠ ط ٢٣ س وأنه يخصه فى أطيان هذين الوقفين ٤٨ف و٧ط و١٠س وقد دأب الطاعن على تأجيرها — بعد عمل مزاد وهمى فى بعض السنوات و بغير مزاد فى سنوات أخرى — بأجرة قدرها ١٨ جنيه للفدان فى السنة مع أن اجر المثل للفدان لايقل عن ٣٥ جنيه فى السنة و يحصل على الفرق لنفسه كما أنه يشارك

الطاعن فى ملكية منزل بمدينة طنطا ملكية خاصة و يقوم الطاعن بتأجيره وقبض ريعه . و إذ لم يحاسبه الطاعن عن حصته فى الوقف منذ أكتوبر سنة ١٩٤٣ على أساس أجر المثل كما لم يسلمه شيئا من ريع المنزل منذ ١٩٤٣ فقد أقام دعواه بالطلبات سالفة البيان . و بعد أن قدم الطاعن ما لديه من كشوف الحساب، حكمت محكمة أول درجة بتاريخ ١٩٦٩/١٢/١٧ بندب خبيرين أحدهما زراعى والآخر هندسى بمكتب خبراء وزارة العدل بالاسكندرية لمعاينة الأعيان موضوع الدعوى وتقدير أجر مثلها فى كل سنة من سنوات الحساب ومقارنته بالقيمة التى أجرت بها تلك الأعيان فعلا ، ومراجعة المصروفات و بيان مدى مطابقتها لمصروفات المثل . وقدم الخبيران تقريريهما ووجه الطاعن عدة اعتراضات إلى تقرير الخبير الزراعى . وانحصر الخلاف بين الطرفين على حساب السنوات من ١٩٤٥ حتى ١٩٥٧ . و بتاريخ ١٩٦٢/٤/٢٥ حكمت المحكمة باعادة المأمورية إلى مكتب الخبراء لتحقيق هذه الاعتراضات . وبعد أن قدم الخبير تقريره الثانى حكمت المحكمة بتاريخ ١٩٦٣/٥/٢٢ بالزام الطاعن بأن يدفع إلى المطعون عليه مبلغ ٦٧٣٩ ج و ٦٧٣ م . استأنف الطاعن هذا الحكم بالإستئناف رقم ٤٧٩ سنة ١٩ ق الاسكندرية . ومحكمة الإستئناف حكمت بتاريخ ١٩٦٤/١٢/١٥ بتعديل الحكم المستأنف والزام الطاعن بأن يدفع إلى المطعون عليه مبلغ ٦٦٥٣ ج و ٦٧٣ م . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض . وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، و بالجلسة المحددة لنظر الطعن التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن حاصل السبب الأول مخالفة الحكم المطعون فيه للمادة ٣٤٩ من قانون المرافعات السابق بما يستوجب بطلانه، وفى بيان ذلك يقول الطاعن إن الحكم خلا من أى بيان لوقائع الدعوى وطلبات الخصوم ودفاعهم فيها وما استندوا اليه من الأدلة الواقعية والحجج القانونية بأن أشار الحكم إلى اعتراضاته على تقرير الخبير الأول فى ايجاز يجعل من المتعذر فهم مدلول هذه الاعتراضات ورد الخبير عليها ، ثم اكتفى الحكم بالقول بأن الخبير الثانى فند أكثر الاعتراضات التى قدمها الطاعن وأخذ ببعضها دون أن يبين الحكم تلك الاعتراضات التى لم يفندها الخبير ولا الاعتراضات التى لم يأخذ بها . هذا إلى أن الحكم الابتدائى الذى أيده

الحكم المطعون فيه وأحال إليه أسبابه أورد وقائع النزاع مجملة بدرجة تصل إلى حد التجهيل .

وحيث إن هذا النعي مردود، ذلك أنه لما كان الحكم المطعون فيه قد أورد في ديباجته ملخصاً لوقائع النزاع وطلبات الخصوم في الدعوى والمراحل التي مرت بها والأسباب التي بنى عليها الطاعن استئنافه وهي تتضمن بياناً كاملا لاعتراضاته على تقرير الخبير الأول كما قرر الحكم أنه يأخذ بأسباب الحكم الابتدائي الصادر في ١٩٦٣/٥/٢٢ وقد أحال هذا الحكم إلى الحكم الصادر في ١٩٥٩/١٢/١٧ بندب الخبير المبين فيه بالتفصيل كل وقائع الدعوى وطلبات الخصوم وأوجه دفاعهم فيها ، وكان الحكم المطعون فيه قد أخذ بتقرير الخبير الثاني فأصبح هذا التقرير جزءا متمما لأسبابه بما حواه من بيان للاعتراضات التي وجهها الطاعن إلى تقرير الخبير الأول وما قام الخبير الثاني ببحثه منها ونتيجة هذا البحث . لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أورد ضمن بياناته ما يحقق غرض الشارع ويفي بمقصوده فيما نصت عليه المادة ٣٤٩ من قانون المرافعات السابق من وجوب أن يذكر في الحكم "نص ما قدمه الخصوم من طلبات أو دفاع أو دفوع وخلاصة ما استندوا إليه من الأدلة الواقعية والحجج القانونية"، ومن ثم يكون النعي على الحكم بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه في باقي أسباب الطعن الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب ، وفي بيان ذلك يقول إنه تمسك أمام محكمة الموضوع بأنه لا يجوز محاسبته عن نصيب المطعون عليه في ريع الوقف إلا عن القيمة الواردة بعقود الإيجار وأنه لا يسأل عن أجر المثل إلا إذا كان غير أمين ، غير أن الحكم المطعون فيه ألزمه بدفع نصيب المطعون عليه في الريع على أساس أجر المثل الذي قدره الخبير في السنوات السابقة على قانون الإصلاح الزراعي دون أن يرد على دفاع الطاعن وبغير أن يقيم الدليل على خطئه ، هذا إلى أنه ما كان للحكم أن يحيل بشأن هذه المسألة القانونية إلى تقرير الخبير بل كان عليه أن يفصل فيها .

وحيث إن هذا النعى صحيح، ذلك أن الثابت من مذكرتى الطاعن المقدمتين أمام محكمة أول درجة بجلستى ١٩٦١/١٢/١٣ و ١٩٦٣/٥/٢٢ ومن صحيفة الاستئناف ومذكرته المقدمة أمام محكمة الاستئناف أنه تمسك فى دفاعه أمام محكمة الموضوع بأن محاسبته عن نصيب المطعون عليه فى ريع استحقاقه فى الوقف يجب أن تكون على أساس العقود التى أبرمها فعلا إلا إذا ثبت خطؤه، واستند إلى أنه كان يؤجر أطيان الوقف بأجرة قدرها ١٨ج فى الفترة من سنة ١٩٤٥ حتى سنة ١٩٥٢ الزراعية وهى السنوات السابقة على قانون الإصلاح الزراعى ويؤجرها على أساس سبعة أمثال الضريبة طبقا لهذا القانون فى الفترة من سنة ١٩٥٣ حتى سنة ١٩٥٧ الزراعية، وقدم الأوراق التى استدل بها على صحة دفاعه وهى قائمة مزاد مؤرخة ١٩٤٣/٨/١٩ رسا بمقتضاها مزاد إيجار أطيان الوقف على / إسماعيل عابدين عن سنوات ١٩٤٤ و ١٩٤٥ و ١٩٤٦ الزراعية بأجرة قدرها ١٦ ج للفدان وعقد إيجار عن هـذه السنوات طبقا لهذه القائمة وإقرار صادر من المستأجرين من إسماعيل عابدين يتضمن أنه ترك الأطيان المؤجرة بعد السنة الأولى وأنهم كانوا يقومون بسداد الأجرة بواقع ١٨ ج للفدان إلى الطاعن حتى سنة ١٩٤٩ وقائمة مزاد مؤرخة ١٩٤٩/٨/١٥ رسا مزاد الإيجار بمقتضاها على/عبد الكريم هلال رزق عن السنوات ١٩٥٠ و ١٩٥١ و ١٩٥٢ الزراعية بأجرة قدرها ١٨ ج للفدان وعقد إيجار عن هذه السنوات طبقا لهذه القائمة، ولما كانت العلاقة بين ناظر الوقف والمستحق تخضع لأحكام الوكالة وحكم المادة ٥٠ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ التى تنص على أنه "يعتبر الناظر أمينا على مال الوقف ووكيلا عن المستحقين . . والناظر مسئول عما ينشأ عن تقصيره الجسيم نحو أعيان الوقف وغلته وهو مسئول أيضا عما ينشأ عن تقصيره اليسير إذا كان له أجر على النظر" وكانت هـذه الأحكام تتفق فى أن الناظر باعتباره وكيلا يسأل عن تقصيره الجسيم كما يسأل عن تقصيره اليسير إذا كان له أجر وذلك بالقدر الذى يرتبط بالمسئوليتين المدنية والجنائية وطالما أنه لم يثبت تقصير ناظر الوقف على النحو السالف بيانه فانه لا يصح — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أن يعدل عن العقود التى أبرمها، وكان الحكم المطعون فيه قد رد على دفاع الطاعن المشار إليه بأن "الخبير الثانى قد احتسب الريع على أساس قانون الإصلاح الزراعى ومن قبله على حسب إيجار المثل بعد

سماعه لبعض الشهود" وانتهى الحكم إلى أنه يرى اعتماد تقرير الخبير الثانى لأنه بنى على أسس سليمة ، وإذ يبين من الاطلاع على هذا التقرير أنه رأى محاسبة الطاعن على أساس أجر المثل فى السنوات السابقة على قانون الاصلاح الزراعى ، وفقا لما ذهب إليه الخبير الأول ، وكان هذا الخبير قد احتسب الأجر عن هذه المدة طبقا لأجر المثل لما تراءى له من صورية المستندات التى قدمها الطاعن . لما كان ذلك ، وكان يبين مما أورده الحكم على النحو سالف البيان أنه لم يبين السند القانونى لقضائه بمسئولية الطاعن عن أجر المثل فى السنوات السابقة على قانون الإصلاح الزراعى ولم يحقق عناصر هذه المسئولية ولم يعرض لما إذا كان الطاعن يعمل بأجر أو بغير أجر وما إذا كان قد ثبت لديه تقصيره ومدى ذلك وهل يصل إلى حد التقصير الجسيم الذى يجعل الناظر ضامنا دائما أم هو من قبيل التقصير اليسير الذى لا يسأل عنه إلا إذا كان يعمل فى الوقف بأجر ، وكان يتعين على الحكم أن يقول كلمته فى هذه المسائل القانونية ، ولا يغنى عن ذلك إحالته إلى تقرير الخبير الذى تقتصر مهمته على تحقيق الواقع فى الدعوى وابداء رأيه فى المسائل الفنية التى يصعب على القاضى استقصاء كنهها بنفسه ، وكان الحكم قد أعجز بذلك محكمة النقض عن ممارسة وظيفتها فى مراقبة صحة تطبيقه للقانون ، فإنه يتعين نقضه لهذا السبب وفى هذا الخصوص دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ٢٣ من ابريل سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار/حسين صفوت السركي نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين: ابراهيم عمر هندي، وصبري أحمد فرحات، ومحمد شبل عبد المقصود، ومحسن أبو الفتوح الحريري.

(١٠٧)

الطعن رقم ١٧٦ لسنة ٣٢ القضائية:

استئناف. «نطاق الإستئناف». «القبول المانع من الإستئناف». حكم.

تنقل الدعوى إلى محكمة الاستئناف بما أبدى فيها من دفوع وأوجه دفاع. لا يلزم أن ينص بصفة خاصة بصحيفة الاستئناف على استئناف الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع والمشار إليها بها. إغفال ذكرها لا يعتبر قبولا لها يمنع من طلب.

مؤدى نص المادتين ٣٧٨ و ٤٠٤ من قانون المرافعات السابق — الذي يحكم النزاع — أن جميع الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع ولا تنتهي بها الخصومة كلها أو بعضها تعتبر مستأنفة حتما مع الحكم الصادر في موضوع الدعوى يستوي في ذلك أن تكون هذه الأحكام فرعية أم متعلقة باجراءات الإثبات، كما يستوي أن تكون صادرة لصالح المستأنف أم صادرة ضده مالم تكن قد قبلت صراحة، وهي تتبع مصير الحكم الصادر في موضوع الدعوى من ناحية قبول الإستئناف وعدم قبوله، بحيث إذا إستؤنف هذا الحكم الأخير في الميعاد كانت هي الأخرى مستأنفة في الميعاد. وتنتقل الدعوى إلى محكمة الإستئناف بما أبدى فيها من دفوع وأوجه دفاع سواء منها ما فصل فيه بأحكام فرعية أو ما أغفلت محكمة أول درجة الفصل فيه. وترتيبا على ذلك فانه ليس من اللازم أن ينص بصفة خاصة على استئناف الأحكام المشار إليها في صحيفة الإستئناف. ولا يعتبر إغفال ذكرها في تلك الصحيفة قبولا لها يمنع من طلب الغائها، بل يكفي أن يكون المستأنف قد وجه مطاعنه إليها في مرافعته الكتابية أو الشفوية أمام محكمة الإستئناف.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٥٤/٤/٩ توفى المرحوم عثمان فهمى سليمان وقدرت مأمورية ضرائب دمنهور صافى تركته بمبلغ ٦١٨٣٧ ج و ٧٢٧ م وأخطرت ورثته بهذا التقدير و إذ اعترضوا عليه وأحيل الخلاف إلى لجنة الطعن التى أصدرت قرارها فى ١٩٥٦/٦/١٦ بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بتخفيض صافى قيمة التركة إلى مبلغ ٥٤٤٦١ ج و ٨٤٥ م فقد أقاموا الدعوى رقم ٥٢ سنة ١٩٥٦ تجارى دمنهور الإبتدائية ضد مصلحة الضرائب بالطعن فى هذا القرار طالبين تعديله واستبعاد كافة العناصر المعترض عليها ، ودفعت المصلحة بعدم قبول الطعن لرفعه بغير الطريق القانونى . و بتاريخ ١٩٥٨/٢/٥ حكمت المحكمة حضوريا (أولا) برفض الدفع المبدى من مصلحة الضرائب بعدم قبول الطعن لرفعه بغير الطريق القانونى و بقبوله شكلا (ثانيا) وقبل الفصل فى الموضوع بندب الخبير الحسابى المختص بشئون الضرائب بمكتب خبراء وزارة العدل للانتقال إلى منشأة الطاعنين سواء بمقر الشركتين بدمنهور وإيتاى البارود أو بمقرهما الأصلى وكذا الانتقال إلى مأمورية الضرائب ومقر لجنة الطعن للاطلاع على المستندات الخاصة بتركة مورث الطاعنين المرحوم عثمان فهمى سليمان المتوفى بتاريخ ١٩٥٤/٤/٩ أو إلى أية جهة حكومية يرى الخبير ضرورة الانتقال إليها فى سبيل بيان أصول هذه التركة عند وفاة المورث والديون العادية التى سقطت بالتقادم لمدة ١٥ سنة أو الديون التجارية التى يسقط الحق فى المطالبة بها بمضى خمس سنوات واستنزالها من أصول التركة هى والزمامات التى يتبين للخبير أنها أصبحت معدومة وكذلك استبعاد الضرائب المستحقة على المورث ومنها الضريبة العامة على الإيراد وخصم الأموال الأميرية التى كانت مستحقة على المورث وثبت من المستندات القيام بأدائها وكذلك تحقيق المبالغ الحقيقية التى صرفت على مأتم وجنازة ودفن المورث واستنزالها أيضا من أصول التركة

وبالجملة تحقيق أوجه الخلاف بين الطرفين لبيان صافى قيمة تركة المورث مع تقدير قيمة شهرة المحل وبعد أن باشر الخبير هذه المأمورية عادت وبتاريخ ١٩ يناير سنة ٦١ فحكمت فى موضوع الطعن بتعديل القرار المطعون فيه بتخفيض صافى تركة المرحوم عثمان فهمى سليمان إلى مبلغ ٤٣٦٣٠ ج و ٦٦٧ م والزمت الطاعنين بنصف المصروفات وألزمت مصلحة الضرائب بباقيها وبمبلغ خمسمائة قرش مقابل أتعاب المحاماه" ورفضت ماعدا ذلك من الطلبات . واستأنفت المصلحة هذا الحكم لدى محكمة استئناف الاسكندرية طالبة إلغاءه وتأييد قرار اللجنة وقيد هذا الاستئناف برقم ٨٢ سنة ١٧ ق، وبتاريخ ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٦٢ حكمت المحكمة حضوريا بقبول الإستئناف شكلا وفى الموضوع بتعديل الحكم المستأنف وقرار لجنة الطعن وتقدير صافى تركة المرحوم عثمان فهمى سليمان بمبلغ ٤٩٠١٤ ج و ٥٦٤ م وألزمت مصلحة الضرائب بالمصاريف المناسبة للفرق بين تقدير اللجنة وما حكم به عن الدرجتين وألزمت المستأنف عليهم بباقى المصاريف عنهما وأمرت بالمقاصة فى أتعاب المحاماه، ثم عادت وبتاريخ ١٩٦٢/٣/١٤ فحكمت بتصحيح قيمة صافى التركة إلى مبلغ ٤٨٢٣٩ ج و ٥٦٤ م . وطعنت مصلحة الضرائب فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة فى التقرير وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصرت الطاعنة على طلب نقض الحكم ودفع المطعون عليهم الثانى والثالث والأخير ببطلان الطعن وطلبوا فى الموضوع رفضه ولم يحضر باقى المطعون عليهم ولم يبدوا دفاعا، وقدمت النيابة العامة مذكرة أحالت فيها على ماجاء بمذكرتها الأولى وطلبت قبول الطعن .

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من المطعون عليهم الأول والثانى والأخير أن الطاعنة لم تعلن المطعون عليهم من الخامس إلى العاشرة بتقرير الطعن إعلانا صحيحا إذ أعلنتهم للنيابة دون القيام بالتحريات اللازمة للتقصى عن محال اقامتهم فضلا عن أنهم قد اتخذوا لهم محلا مختارا فى ورقة اعلان الحكم فكان فى وسعها أن تعلنهم فى هذا المحل، كما أنها أغفلت إعلان المطعون عليه الأخير الذى كان مشمولا بوصاية والدته وبلغ سن الرشد قبل صدور الحكم المطعون فيه وفى هذا وذاك ما يجعل الطعن باطلا برمته لأن الموضوع غير قابل للتجزئة .

وحيث إن هذا الدفع غير صحيح ذلك أنه بالرجوع إلى الأوراق يبين أن جميع المطعون عليهم قد أعلنوا بالتقرير إعلانا صحيحا فى الميعاد إذ أن من سبق إعلانه منهم فى مواجهة النيابة قد أعيد إعلانه فى محل إقامته فى الميعاد الذى منحه القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ لإستكمال ما لم يتم من الإجراءات التى يقتضيها تطبيق الفقرة الثانية من المادة الثالثة من قانون السلطة القضائية رقم ٤٣ لسنة ١٩٥٥ ولتصحيح ما لم يصح منها وفقا لحكم تلك الفقرة عدا المطعون عليها السادسة ناديه عثمان فهمى فقد دلت أوراق التحريات المقدمة من الطاعنة ضمن مستنداتها أنها رغم البحث والتحرى لم تهتد إلى محل إقامتها ، ولا يؤثر فى صحة إعلانها للنيابة ما ادعاه المطعون عليهم من أنهم قد اتخذوا لهم محلا مختارا فى ورقة إعلان الحكم المطعون فيه ذلك أنهم لم يقدموا صورة الحكم المعلنة بل قدموا أوراقا ليس فيها ما يدل على اتخاذهم هذا المحل ، أما بالنسبة للمطعون عليه الأخير سمير عثمان فهمى فقد أقر فى مذكرته المقدمة بملف الطعن بأن الطاعنة قد أعادت إعلانه فى الميعاد الذى منحه القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ هذا بالإضافة إلى أن الثابت من الأوراق أنه قدم دفاعه فى الميعاد القانونى ومن ثم فإن هذا الدفع يكون فى غير محله .

وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن حاصل السببين الأول والثالث أن الحكم المطعون فيه قضى بعدم قبول استئناف الحكم الصادر من محكمة أول درجة بتاريخ ١٩٥٨/٢/٥ مستندا فى ذلك إلى أن صحيفة الاستئناف لا تتضمن الإشارة إلى هذا الحكم سواء فى أسبابها أو فى الطلبات الختامية بل قصرت المصلحة إستئنافها على الحكم الصادر فى الموضوع بتاريخ ١٩٦١/١/١٩ بما يعتبر منها قبولا صريحا للحكم الأول يحول دون الطعن فيه ، وهو خطأ ومخالفة للقانون وقصور إذ تنص المادة ٤٠٤ من قانون المرافعات على أن إستئناف الحكم الصادر فى موضوع الدعوى يستتبع حتما إستئناف جميع الأحكام التى سبق صدورها فى القضية ما لم تكن قد قبلت صراحة ، والأحكام التى تقصدها هذه المادة هى الصادرة قبل الفصل فى الموضوع والتى أشارت إليها المادة ٣٧٨ مرافعات ، ومؤدى هاتين المادتين أن الأحكام التى تصدر قبل الفصل فى الموضوع تتبع مصير الحكم الصادر فى الموضوع من جهة قبول الاستئناف وعدم قبوله بحيث يترتب حتما على إستئناف هذا الحكم الأخير استئناف

ما سبقه من الأحكام المشار إليها وتنتقل الدعوى إلى محكمة الاستئناف بما أبدى فيها من دفوع وأوجه دفاع سواء منها ما فصل فيه بأحكام فرعية أو ما أغفلته محكمة أول درجة ويبدأ ميعاد الاستئناف بالنسبة لهذه الأحكام من تاريخ إعلان الحكم الصادر فى الموضوع فإذا فات ميعاد استئناف هذا الحكم فات تبعا ميعاد استئناف تلك الأحكام الصادرة قبله ، ولا يحد من هذه القاعدة سوى قبول المستأنف للحكم الصادر قبل الفصل فى الموضوع قبولا صريحا يدل بجلاء على أنه قد ارتضاه بحيث إذا ثار الشك فى حقيقة المقصود وجب أن يكون التفسير لمصلحة المحكوم عليه لأن الأصل هو عدم تنازل صاحب الحق عن حقه وإعمالا لهذه القواعد فإن استئناف الطاعنة للحكم الصادر فى الموضوع يستتبع حتما استئناف الحكم الصادر قبل الفصل فى موضوع الدعوى بتاريخ ١٩٥٨/٢/٥ دون حاجة للنص على ذلك صراحة فى صحيفة الاستئناف بل يكفى أن تكون الطاعنة قد انتهت فى هذه الصحيفة إلى طلب إلغاء الحكم المستأنف وتأييد قرار لجنة الطعن إذ أنها إعمالا للقاعدة السابقة تكون قد طلبت كذلك إلغاء الحكم الفرعى السابق عليه ، ومن ثم فان سكوتها عن الإشارة إلى هذا الحكم الفرعى فى صحيفة الاستئناف لا يعتبر بحال قبولا منها للحكم المذكور ، وإذ جرى الحكم المطعون فيه على خلاف ذلك فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وشابه القصور والفساد فى الاستدلال .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أنه وفقا للمادتين ٣٧٨ ، ٤٠٤ من قانون المرافعات السابق الذى يحكم النزاع وما أفصحت عنه المذكرة التفسيرية لهاتين المادتين تعتبر جميع الأحكام الصادرة قبل الفصل فى الموضوع ولا تنتهى بها الخصومة كلها أو بعضها مستأنفة حتما مع الحكم الصادر فى موضوع الدعوى يستوى فى ذلك أن تكون هذه الأحكام قطعية أم متعلقة بإجراءات الإثبات كما يستوى أن تكون صادرة لمصلحة المستأنف أم صادرة ضده مالم تكن قد قبلت صراحة ، وهى تتبع مصير الحكم الصادر فى موضوع الدعوى من ناحية قبول الاستئناف وعدم قبوله بحيث إذا استؤنف هذا الحكم الأخير فى الميعاد كانت هى الأخرى مستأنفة فى الميعاد وتنتقل الدعوى إلى محكمة الاستئناف بما أبدى فيها من دفوع وأوجه دفاع سواء منها مافصل فيه بأحكام فرعية أو ماأغفلت محكمة أول درجة الفصل فيه ، وترتيبا على ذلك فإنه ليس من اللازم أن ينص بصفة خاصة على استئناف الأحكام المشار

إليها فى صحيفة الاستئناف ولا يعتبر إغفال ذكرها فى تلك الصحيفة قبولا لها يمنع من طلب إلغائها بل يكفى أن يكون المستأنف قد وجه مطاعنه إليها فى مرافعته الكتابية أو الشفوية أمام محكمة الإستئناف ، و إذ كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى بعدم قبول استئناف الحكم الفرعى الصادر بتاريخ ١٩٥٨/٢/٥ قبل الفصل فى الموضوع والذى لا تنتهى به الخصومة كلها أو بعضها استنادا إلى أن الطاعنة لم تشر إلى هذا الحكم فى صحيفة استئنافها ولم تضمنها أى طعن بل قصرتها على استئناف الحكم الصادر فى الموضوع بتاريخ ١٩٦١/١/١٩ وطلبت إلغائه وتأييد قرار اللجنة ، ولم تتمسك باستئناف الحكم الفرعى المشار إليه إلا فى مذكرتها الشارحة لأسباب استئنافها المقدمة بجلسة ١٩٦٢/١٢/٢٨ و بعد انتهاء فترة التحضير ورتب على ذلك اعتباره أن الطاعنة قد قبلت الحكم المذكور كما اعتبر أن ميعاد استئنافه قد فات وأصبح حكما نهائيا ، إذ كان ذلك فان الحكم المطعون فيه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه لهذين السببين دون حاجة لبحث السبب الثانى

جلسة ٢٤ من ابريل سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / محمود توفيق إسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، والسيد عبد المنعم الصراف ، ومحمد سيد أحمد حماد ، وعلى عبد الرحمن .

(١٠٨)

الطعن رقم ١٢٧ لسنة ٣٥ القضائية :

(أ) استيلاء . "الاستيلاء المؤقت على العقارات". إنابة .

الاستيلاء المؤقت على العقارات فى الأحوال المستعجلة . سلطة استثنائية للمحافظ مقيدة بقيام حالة الضرورة . عدم جواز إنابة غيره فى إصدار قرار الاستيلاء . المادة ١٧ من القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ .

(ب) استيلاء . "الاستيلاء المؤقت على العقارات" . "القرار الصادر من المحافظ بالاستيلاء" . قرار إدارى .

وجوب أن يكون قرار المحافظ بالاستيلاء المؤقت مكتوبا ومحددا فيه مدة الاستيلاء. علة ذلك . المادة ١٨ من القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ .

(ج) إستيلاء . "الاستيلاء المؤقت على العقارات" . قرار إدارى . إختصاص . "إختصاص ولائى" . تعويض . ملكية . "نزع الملكية" .

عدم جواز حرمان أحد من ملكه إلا فى الأحوال التى يقررها القانون وبالطريقة التى يرسمها . القرار الصادر من رئيس مجلس المدينة بالاستيلاء على عقار . مخالف للقانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ . تجرده عن صفته الادارية . أثره . إختصاص المحاكم القضائية بنظر طلبات التعويض عنه .

(د) نقض . "حالات الطعن" . "الأحكام الغير جائز الطعن فيها" .

الطعن فى الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية بهيئة استئنافية فى مسألة إختصاص متعلق بالولاية . شرطه . المادة ٢ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ المعدل بالقانون ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ .

١ — مفاد نص المادة ١٧ من القانون رقم ٥٧٧ سنة ١٩٥٤ بشأن نزع الملكية للمنفعة العامة أن السلطة التى خولها القانون للمحافظ فى الاستيلاء المؤقت على العقارات فى الأحوال الطارئة أو المستعجلة هى سلطة استثنائية مقيدة بقيام حالة الضرورة التى تبرر هذا الاستيلاء ، وقد ترك القانون للمحافظ تقدير قيام هذه الحالة ولم يصرح له بتفويض غيره فى إصدار قرارات الاستيلاء المؤقت فى الأحوال التى أجاز له فيها هذا الاستيلاء ، فلا يجوز لذلك للمحافظ أن ينيب غيره فى إصدار تلك القرارات .

٢ — ما تنص عليه المادة ١٨ من القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ ، من وجوب تحديد مدة الاستيلاء المؤقت على العقارات — سواء كان الاستيلاء بقرار من الوزير المختص أو من المحافظ — بحيث لا تجاوز المدة ثلاث سنوات من تاريخ الاستيلاء الفعلى ، يقتضى أن يكون قرار الاستيلاء المؤقت الصادر من المحافظ مكتوبا ومحددا فيه مدة الاستيلاء حتى يكون بيد صاحب الشأن فى العقار سند يمكن أن يعتمد عليه فى مطالبة جهة الإدارة باعادة العقار إليه فى نهاية المدة المحددة للاستيلاء فى حالة امتناعها عن تنفيذ ما توجبه عليها المادة ١٨ من إعادة العقار فى نهاية المدة المحددة للاستيلاء بالحالة التى كان عليها وقت الاستيلاء ، يؤيد هذا النظر أن القانون استوجب فى حالة حصول الاستيلاء المؤقت ، بقرار من الوزير المختص ، وهو السلطة المختصة أصلا باصدار قرارات الاستيلاء المؤقت ، أن ينشر هذا القرار فى الجريدة الرسمية ، وهذا النشر لا يكون إلا إذا كان القرار مكتوبا ، ووجوب صدور قرار المحافظ كتابة لا يتنافى مع قيام حالة الضرورة التى تستلزم إصـــداره لأن اقتضاء تحرير القرار لا يؤدى إلى تأخير حصول الاستيلاء .

٣ — للملكية حرمة ، وقد نصت المادة ٨٠٥ من القانون المدنى على أنه لا يجوز أن يحرم أحد من ملكه إلا فى الأحوال التى يقررها القانون و بالطريقة

التى يرسمها ومن ثم فإن القرار الصادر من رئيس مجلس المدينة بالإستيلاء على العقار، ولو كان قد صدر بموافقة المحافظ شفويا، يكون قد صدر من شخص لا سلطة له إطلاقا فى إصداره ومشوبا بمخالفة صارخة للقانون بما يجرده عن صفته الإدارية ويسقط عنه الحصانة المقررة للقرارات الإدارية ويغدو معه الاستيلاء على العقار غصبا واعتداء ماديا تختص المحاكم القضائية بنظر طلبات التعويض عنه .

٤ - تشترط المادة ٢ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ معدلا بالقانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ لجواز الطعن بطريق النقض فى الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية بهيئة استئنافية فى مسألة اختصاص متعلق بولاية المحاكم أن تكون الأحكام المطعون فيها مبنية على مخالفة للقانون أو خطأ فى تطبيقه أو فى تأويله ، وإذ كان الحكم المطعون فيه فيما قضى به من رفض الدفع بعدم الاختصاص الولائى لم يخالف القانون ولم يخطئ فى تطبيقه أو فى تأويله ، فإن الطعن فيه بالنقض يكون غير جائز(١) .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدهما أقاما الدعوى رقم ١٠٣٥ سنة ١٩٦٣ مدنى بندر دمنهور على الطاعن وآخرين طلبا فيها الحكم على الطاعن (رئيس مجلس مدينة دمنهور) فى مواجهة هؤلاء الآخرين برد حيازتهما لمنزلهما الموضح بصحيفة الدعوى وبمنع تعرضه لهما فيه وبإلزامه بصفته بأن يدفع لهما تعويضا قدره ألف جنيه ، وقالا شرحا لدعواهما إنهما يملكان المنزل المذكور الذى لم يكمل إعداده للسكنى وقد علما مساء يوم ١٠ من أكتوبر سنة ١٩٦٣ بأن بعض التابعين للطاعن

(١) راجع نقض فى ١٩٦٦/٣/١٠ مجموعة المكتب الفنى لسنة ١٧ ص ٥٥٨ .

يحاولون فتح بابه ودخوله عنوة فأبلغا النيابة بذلك فما كان من الطاعن اعتمادا على صفته سوى أن اقتحم وتابعوه المنزل عنوة ، فأنذراه بإعادة الحالة إلى أصلها فلم يستجب لطلبهما بل سمح للآخرين المختصمين فى الدعوى بالإقامة فى المنزل عنوة ، وقد قرر الطاعن فى التحقيق الذى أجرته النيابة أن الاستيلاء على المنزل كان بأمر منه مؤيدا من المحافظ لتخصيص المنزل فى الأغراض العامة وانتهى المطعون ضدهما إلى أن الاستيلاء على المنزل كان غصبا دون سند قانونى مما يحق لهما معه طلب رد حيازتهما له مع التعويض . طلب الطاعن رفض الدعوى إستنادا إلى أن المطعون ضدهما اتفقا معه شفويا على مساهمتهما فى تفريج أزمة المساكن وسلماه مفتاح المنزل من أجل ذلك . وبتاريخ ١٨/٤/١٩٦٤ قضت محكمة الدرجة الأولى برفض الدعوى تأسيسا على أن سلب الحيازة لم يحصل لأن تسليم المطعون ضدهما مفتاح المنزل للطاعن ينفى ركن القوة والتهديد اللازم لدعوى رد الحيازة وعلى أنه لم يلحقهما ضرر مادى أو أدبى يستحقان من أجله تعويضا . استأنف المطعون ضدهما هذا الحكم واستندا إلى أنه لم يتم أى اتفاق شفوى بينهما وبين الطاعن على تسليم المنزل إليه ، كما أن كتاب الطاعن لمأمور البندر والمرفق بالشكوى الإدارية رقم ٢٥٧٧ سنة ١٩٦٣ بندر دمنهور يفيد أن الاستيلاء على المنزل تم بأمر منه ، وقيد الإستئناف برقم ١٤٩ سنة ١٩٦٤ س دمنهور . دفع الطاعن أثناء نظر الإستئناف ولأول مرة بعدم اختصاص هذا القضاء ولائيا بنظر الدعوى بشقيها لأن الاستيلاء تم تطبيقا للمادة ١٧ من القانون رقم ٥٧٧ سنة ١٩٥٤ وطلب احتياطيا رفض الدعوى . وبجلسة ١٤/٦/١٩٦٤ قرر المستأنفان (المطعون ضدهما) أنهما يتركان الخصومة فى الإستئناف بالنسبة لمن عدا الطاعن من المستأنف عليهم لأنهم أخلوا المنزل. وفى ٢٧/١٢/١٩٦٤ قضت محكمة دمنهور الإبتدائية — بهيئة إستئنافية — بقبول ترك الخصومة فى الإستئناف بالنسبة لمن عدا الطاعن وبرفض الدفع بعدم الاختصاص الولائى وبإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به فى شأن طلب رد الحيازة وبإنتهاء الخصومة فيه وبإلزام الطاعن بصفته بأن يؤدى للمطعون ضدهما مبلغ مائتى جنيه على سبيل التعويض . وبتاريخ ٢٧/١٢/١٩٦٤ طعن الطاعن فى الحكم المذكور بطريق النقض لمخالفته قواعد الإختصاص المتعلقة بولاية المحاكم ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا .

وحيث إن الطعن بنى على سبب واحد حاصله أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وشابه قصور فى التسبيب فى قضائه برفض الدفع بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى ذلك أنه أسس قضاءه هذا على ما قاله من أن القرار الصادر من الطاعن بالإستيلاء على منزل المطعون ضدهما لم يستوف الأوضاع الشكلية المقررة بمقتضى القانون إذ لم يصدر من مختص بإصداره حسبما تقضى بذلك المادة ١٧ من القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ مما يعتبر معه الاستيلاء على عقار المطعون ضدهما غصبا ويدخل فى إختصاص القضاء العادى دفعه والحكم بالتعويض عن الضرر الناشىء عنه ، وهذا من الحكم المطعون فيه خطأ فى القانون ذلك أنه لا يشترط فى القرار الإدارى أن يصدر فى صيغة معينة أو بشكل معين إلا إذا اشترط القانون له شكلا خاصا لإصداره وقد نصت المادة ١٧ من القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ على أن يحصل الإستيلاء بمجرد إنتهاء مندوبى المصلحة المختصة من إثبات صفة العقارات ومساحتها وحالتها بدون حاجة لإتخاذ إجراءات خاصة ، ومؤدى ذلك أن القانون لم يشترط إفراغ قرار الإستيلاء فى صيغة معينة أو إتباع شكل خاص فى إصداره متى صدر ممن يملكه بالتطبيق لأحكام القانون المذكور ، وإذ كان الثابت من الخطاب الذى قدمه الطاعن بصفته رئيسا لمجلس مدينة دمنهور فى تحقيق الشكوى الإدارية رقم ٢٥٧٧ سنة ١٩٦٣ أنه قام بالإستيلاء تنفيذا للأمر الصادر إليه من محافظ البحيرة تحقيقا لمصلحة عامة بمناسبة إعادة تخطيط منطقة جرن أبو الريش تمهيدا لإعادة بنائها بطريقة صحية مما أدى إلى وجود حالة ضرورة هى إسكان من أخليت منازلهم بسبب الهدم واقتضت هذه الحالة صدور قرار الإستيلاء على منزل المطعون ضدهما لهذا الغرض فإن الحكم المطعون فيه إذ اطرح هذه الواقعة وقضى برفض الدفع بعدم الإختصاص تأسيسا على أن هذا القرار قد صدر من سلطة غير مختصة بإصداره بما يعتبر معه الإستيلاء بمثابة غصب دون أن يوضح الحكم سنده فى هذا القول ومسقطا الدلالة المستفادة من كتاب الطاعن المقدم فى الشكوى الإدارية سالفة الذكر والتى تقطع بصدور قرار الإستيلاء من المحافظ وليس من رئيس مجلس المدينة (الطاعن) فإن الحكم يكون معيبا بقصور أدى به إلى مخالفة القانون ، كما أخطأ فى القانون فيما استند إليه فى رفض الدفع من أن قرار الإستيلاء لم يستوف شكله الذى حدده القانون إذ أن القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ لم يشترط له شكلا

معينا . ولما كانت المحكمة الإبتدائية بقضائها برفض الدفع بعدم الاختصاص الولائى و بالتعويض قد جاوزت حدود ولايتها بما ترتب عليه تعطيل قرار إدارى صادر ممن يملكه و بالتطبيق للقانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ فإن حكمها المطعون فيه يكون جائزا الطعن فيه بالنقض رغم صدوره من محكمة ابتدائية بهيئة إستئنافية عملا بالمادة ٢ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ ، و يتعين لذلك نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أن الطاعن وهو رئيس مجلس مدينة دمنهور ذكر صراحة فى خطابه المؤرخ ١٩٦٣/١٠/٣١ والمرفق بأوراق الشكوى الإدارية رقم ٢٥٧٧ سنة ١٩٦٣ بندر دمنهور المودعة بالملف المضموم ، أن الاستيلاء على منزل المطعون ضدهما كان بناء على أمر منه مؤيدا من السيد المحافظ لتخصيص هذا المنزل فى الأغراض العامة وقام دفاع الطاعن أمام المحكمة الإبتدائية على أن الإستيلاء تم بناء على اتفاق شفوى بينه و بين المطعون ضدهما وأنهما سلماه مفاتيح المنزل برضائهما ، وحين دفع الطاعن لأول مرة فى الإستئناف بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى قال فى مذكرته رقم ٩ من ملف الإستئناف "إن رئيس مجلس المدينة (الطاعن) قد استولى استيلاء مؤقتا على المنزل بموافقة المحافظ درءا للحالة الطارئة المستعجلة التى كان عليها سكان حى كوم أبو الريش ببندر دمنهور الذى تقرر هدمه و إعادة بنائه بطريقة صحية وأن الإستيلاء تم بالإستناد إلى المادة ١٧ من القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزع الملكية للمنفعة العامة" . ولما كان القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ المذكور قد جعل الأصل فى الإستيلاء المؤقت على العقارات التى يتقرر لزومها للمنفعة العامة أن يكون ذلك بقرار من الوزير المختص ينشر فى الجريدة الرسمية و يبلغ لأصحاب الشأن بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول (مادة ١٦) وأجاز هذا القانون على سبيل الإستثناء فى المادة ١٧ للمحافظ - بناء على طلب المصلحة المختصة فى الأحوال الطارئة أو المستعجلة - أن يأمر بالاستيلاء مؤقتا على العقارات اللازمة لمواجهة هذه الأحوال كما أجاز له فى غير تلك الأحوال الاستيلاء مؤقتا على العقارات اللازمة لخدمة مشروع ذى منفعة عامة ، ونص القانون المذكور فى المادة ١٨ على أن تحدد مدة الاستيلاء المؤقت على العقار بحيث لا تجاوز ثلاث سنوات من تاريخ الإستيلاء الفعلى . ومفاد ذلك أن

السلطة التى خولها القانون للمحافظ فى الإستيلاء المؤقت على العقارات فى الأحوال الطارئة أو المستعجلة هى سلطة استثنائية مقيدة بقيام حالة الضرورة التى تبرر هذا الإستيلاء ، ومتى كان ذلك وكان القانون قد ترك للمحافظ تقدير قيام هذه الحالة ولم يصرح له بتفويض غيره فى إصدار قرارات الإستيلاء المؤقت فى الأحوال التى أجاز له فيها هذا الإستيلاء لذلك فإنه لا يجوز للمحافظ أن ينيب غيره فى إصدار تلك القرارات ، لما كان ذلك ، وكان ماتنص عليه المادة ١٨ من القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ من وجوب تحديد مدة الإستيلاء المؤقت على العقارات — سواء كان الإستيلاء بقرار من الوزير المختص أو من المحافظ — بحيث لا تجاوز المدة ثلاث سنوات من تاريخ الإستيلاء الفعلى ، هذا يقتضى أن يكون قرار الإستيلاء المؤقت الصادر من المحافظ مكتوبا ومحددا فيه مدة الإستيلاء حتى يكون بيد صاحب الشأن فى العقار سند يمكن أن يعتمد عليه فى مطالبة جهة الإدارة بإعادة العقار اليه فى نهاية المدة المحددة للاستيلاء فى حالة امتناعها عن تنفيذ ما توجبه عليها المادة ١٨ من إعادة العقار فى نهاية المدة المحددة للاستيلاء بالحالة التى كان عليها وقت الإستيلاء ، يؤيد هذا النظر أن القانون استوجب فى حالة حصول الاستيلاء المؤقت بقرار من الوزير المختص — وهو السلطة المختصة أصلا بإصدار قرارات الإستيلاء المؤقت — أن ينشر هذا القرار فى الجريدة الرسمية وهــذا النشر لا يكون إلا إذا كان القرار مكتوبا وإذا كان مفاد ما نصت عليه المادة ٧ من القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ من أنه فى حالة حصول الإستيلاء المؤقت بقرار من المحافظ فى الأحوال المنصوص عليها فى هذه المادة يحصل الإستيلاء بمجرد إنتهاء مندوبى المصلحة المختصة من إثبات حالة العقارات بدون حاجة لإتخاذ إجراءات أخرى ، أن القانون لا يشترط فى هذه الحالة نشر القرار وإبلاغه إلى ذوى الشأن كما اشترط فى حالة حصول الإستيلاء بقرار من الوزير المختص وذلك تقديرا من المشرع لقيام حالة الضرورة الملحة التى تقتضى سرعة الاستيلاء على العقارات اللازمة لمواجهة هذه الحالة ، إلا أن ذلك لا يعنى إعفاء المحافظ من واجب صدور القــرار كتابة إذ لا يتنافى ذلك مع قيام حالة الضرورة التى تستلزم إصداره لأن اقتضاء تحرير القرار لا يؤدى إلى تأخير حصول الإستيلاء . لما كان ما تقدم وكان للملكية حرمة وقد نصت المادة ٨٠٥ من القانون المدنى على أنه لا يجوز أن يحرم أحد من ملكه إلا فى الأحوال التى يقررها القانون

وبالطريقة التى يرسمها فان القرار الصادر من رئيس مجلس مدينة دمنهور (الطاعن) ولو كان قد صدر بموافقة المحافظ شفويا كما يدعى الطاعن يكون قد صدر من شخص لا سلطة له إطلاقا فى إصداره ومشوبا بمخالفة صارخة للقانون بما يجرده عن صفته الإدارية ويسقط عنه الحصانة المقررة للقرارات الإدارية ويغدو معه الإستيلاء على منزل المطعون ضدهما غصبا واعتداء ماديا تختص المحاكم القضائية بنظر طلبات التعويض عنه وبالتالى يكون الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض الدفع بعدم إختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى وباختصاصها لم يخالف القانون ولم يخطىء فى تطبيقه ولما كانت المادة ٢ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ معدلا بالقانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ التى يستند إليها الطاعن فى جواز طعنه تشترط لجواز الطعن بطريق النقض فى الأحكام الصادرة من المحاكم الإبتدائية بهيئة إستئنافية - فى مسألة اختصاص متعلق بولاية المحاكم أن تكون الأحكام المطعون فيها مبنية على مخالفة للقانون أو خطأ فى تطبيقه أو فى تأويله وكان الحكم المطعون فيه فيما قضى به من رفض الدفع بعدم الإختصاص الولائى لم يخالف القانون ولم يخطىء فى تطبيقه أو فى تأويله - على ما سلف بيانه - فإن الطعن فيه بالنقض يكون غير جائز .

جلسة ٢٤ من ابريل سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : السيد عبد المنعم الصراف ، وعثمان زكريا ، ومحمد صدقى البشبيشى ، وعلى عبد الرحمن .

(١٠٩)

الطعن رقم ١٩٠ سنة ٣٥ القضائية :

(أ) نقض . " نطاق الطعن " . " أثر نقض الحكم " . قوة الأمر المقضى .

النقض لا يتناول من الحكم إلا ما تناولته أسباب النقض المقبولة . ما عدا ذلك . حيازته قوة الأمر المقضى . امتناع إعادة النظر فيه .

(ب) تعويض . " تقدير التعويض " . " عناصر الضرر " . محكمة الموضوع . " سلطتها فى تقدير التعويض " . حكم . " عيوب التدليل " . " القصور " . " ما يعد كذلك " .

استقلال قاضى الموضوع بتقدير التعويض عن الضرر . اطراحه دليلا مقبولا على أحد عناصر الضرر المطالب بالتعويض عنه وتقدير التعويض على خلافه . عدم بيان سبب عدم الأخذ به . أثره . قصور .

١ — من المقرر أن النقض لا يتناول من الحكم إلا ما تناولته أسباب النقض المقبولة ، أما ما عدا ذلك منه فإنه يحوز قوة الأمر المقضى فيتعين على محكمة الإحالة ألا تعيد النظر فيه ، فإذا ما قضى الحكم للمدعى ببعض طلباته فقط فطعن فى قضائه برفض باقى طلباته وقبل المدعى عليه الحكم ولم يطعن فيه ثم قضى بقبول الطعن ونقض الحكم ، فان هذا النقض هو نقض جزئى لا يتناول ما كان الحكم قد قضى باجابته من طلبات الطاعن ولذلك لا يجوز لمحكمة الإحالة أن تعيد النظر فى هذا البعض من الطلبات .

٢ — إنه وإن كان تقدير التعويض عن الضرر هو مما يستقل به قاضى الموضوع إلا أنه إذا قدم له طالب التعويض دليلا مقبولا على أحد عناصر الضرر الذى يطالب بالتعويض عنه ورأى القاضى إطراح هذا الدليل وتقرير التعويض على خلافه فانه يتعين عليه أن يبين سبب عدم أخذه به وإلا كان حكمه مشوبا بالقصور .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن الطاعن أقام على وزارة الخزانة "المطعون ضدها الأولى" الدعوى رقم ٣٠٠٥ سنة ١٩٥٠ مدنى كلى القاهرة طالبا الحكم بالزامها بأن تدفع له مبلغ ٢٠٤٢٠ جنيها . وقال بيانا للدعوى إن لجنة مخلفات الجيش الأمريكى التابعة لوزارة الخزانة طرحت للبيع ٧٣ طائرة و ٧٠ ماكينة طائرة مستهلكة فتقدم لشرائها بسعر ١١٠ جنيه للطائرة ، ٢٠ جنيه للطن من الماكينات ، وقد قبل عطاؤه وحرر مع وزارة المالية العقد المؤرخ أول مايو سنة ١٩٥٠ الذى أشترط فيه أن يقـوم بتكسير الطائرات بحيث تصبح غير صالحة للطيران ، وقد شرع فى ذلك غير أنه فوجىء بطرد عماله من المطار ، فأنذر وزارة المالية بتنفيذ العقد ولكنها رفضت ذلك ، ولما كان قد ترتب على عدم تنفيذ العقد أن لحقت به خسارة بسبب تخلفه عن الوفاء بالتعهدات التى ارتبط بها مع الغير وفاته كسب يتمثل فى الفرق بين ثمن شرائه وثمن بيع تلك البضاعة وهو ما يقدره بمبلغ ٢٠٤٢٠ جنيه فانه قد اضطر لإقامة الدعوى بطلب ذلك التعويض . كما أقام المطعون ضدهما الثانى والثالث الدعوى رقم ١٥٨ سنة ١٩٥١ تجارى كلى القاهرة على الطاعن طالبين الحكم بالزامه بأن يدفع لهما مبلغ ١٣٢٥٠ جنيه عدلاه فيما بعد إلى ٥٠٠٠ ج والفوائد بواقع ٥ ٪ من تاريخ المطالبة الرسمية حتى السداد ، وقالا بيانا للدعوى

لأن الطاعن باع لهما بتاريخ ٢٣/٥/١٩٥٠ : ٧٣ طائرة مالية من الأجهزة بثمن قدره ٣٨٢٥٠ جنيه ، دفعا منه عند التعاقد ٨٢٥٠ جنيه . ولما كان قد امتنع عن تنفيذ العقد ورد لهما ما دفعاه من الثمن فإنهما يستحقان التعويض المتفق عليه في العقد وقدره ٥٠٠٠ جنيه وهو ما انتهيا إلى طلبه في الدعوى . وقد أدخل الطاعن وزارة المالية ضامنة له فى هـــذه الدعوى طالبا الحكم له عليها بما عسى أن يحكم عليه به للمطعون ضدهما الثانى والثالث . وبعد أن ضمت محكمة القاهرة الإبتدائية الدعويين قضت بتاريخ ١٠ يناير سنة ١٩٥٥ فى الدعوى رقم ٣٠٠٥ سنة ١٩٥٠ بالزام وزارة المالية بأن تدفع للطاعن مبلغ ١٢٠٠٠ جنيه ، وفى الدعوى رقم ١٥٨ سنة ١٩٥١ بالزام الطاعن بأن يدفع للمطعون ضدهما الثانى والثالث مبلغ ٥٠٠٠ جنيه وفوائده بواقع ٥ ٪ سنويا من تاريخ ٢/١١/١٩٥٠ حتى السداد وفى دعوى الضمان الفرعية بعدم قبولها . استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٤٥٩ سنة ٧٢ ق كما استأنفته وزارة المالية بالاستئناف رقم ٤٨٢ سنة ٧٢ ق ، وبعد أن ضمت تلك المحكمة الإستئنافين قضت بتاريخ ٩ فبراير سنة ١٩٥٧ بتعديل الحكم المستأنف إلى إلزام وزارة المالية بأن تدفع للطاعن مبلغ ألف جنيه ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم ٤٠٥ سنة ٢٧ ق وبتاريخ ١٤ مارس سنة ١٩٦٣ نقضت محكمة النقض الحكم المطعون فيه وأحالت القضية إلى محكمة استئناف القاهرة وبنت قضاءها على أن الحكم المطعون فيه قد عول فى تقدير التعويض على مجرد المجهود الذي بذل أو كان من المتوقع أن يبذل فى الصفقة حالة أن التعويض يقدر بما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب طبقا لحكم المادة ٢٢١ من القانون المدنى . وإذ عجل الطاعن استئنافه لدى محكمة استئناف القاهرة عجلت وزارة المالية بدورها استئنافها فدفع الطاعن بعدم جواز نظر استئناف وزارة المالية لسابقة الفصل فيه بحكم نهائى لم يطعن فيه بالنقض وقد رفضت المحكمة هذا الدفع وبتاريخ ١٩ يناير سنة ١٩٦٥ قضت تلك المحكمة فى موضوع الاستئناف رقم ٤٨٢ سنة ٧٢ ق بتعديل الحكم المستأنف وإلزام وزارة الخزانة بأن تدفع للطاعن مبلغ ٢٦٦٠ جنيها والمصاريف المناسبة عن الدرجتين وتأييده فيما عدا ذلك ، وفى موضوع الاستئناف رقم ٤٥٩

سنة ٧٢ ق برفضه . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض . وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وبالجلسة المحددة لنظره أمام هذه الدائرة صممت النيابة على هذا الرأى .

وحيث إن الطعن بنى على سببين ينعى الطاعن فى أولهما على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله ، وفى بيان ذلك يقول إنه بعد أن قضت محكمة النقض فى الطعن المرفوع منه بنقض الحكم الصادر من محكمة الاستئناف بتاريخ ٩ فبراير سنة ١٩٥٧ وأعادت القضية إلى تلك المحكمة عجلت وزارة المالية استئنافها رقم ٤٨٢ سنة ٧٢ ق القاهرة وطلبت إلغاء الحكم المستأنف بكامل أجزائه فدفع بعدم جواز نظر ذلك الاستئناف تأسيسا على أن تلك الوزارة قبلت الحكم الاستئنافى الصادر بتاريخ ٩ فبراير سنة ١٩٥٧ ونفذته دون أن تطعن فيه بالنقض وأن الطعن بالنقض كان من الطاعن وحده وأن محكمة النقض قضت بنقض الحكم جزئيا فى خصوص تقدير التعويض أما أساس التعويض وصفة المال المبيع وغير ذلك مما فصل فيه الحكم المنقوض فان الطعن بالنقض لم يتناوله ولم يكن محل فصل من محكمة النقض، ومن ثم فانه لا يجوز لمحكمة الإحالة أن تعرض لما سبق الفصل فيه من ذلك . ولكن الحكم المطعون فيه لم يأخذ بهذا النظر وقرر أن كل ما هو محرم عليه بعد نقض الحكم هو مخالفة رأى محكمة النقض فى المسألة التى تكون قد فصلت فيها وأن ما عدا ذلك فهو جائز وأنه وإن كان لا يستفيد من النقض إلا رافع الطعن فان الاستئنافين مرتبطان ارتباطا لا يمكن معه تجزئتهما وإعادة النظر فى أحدهما يستتبع إعادة النظر فى الاستئناف الآخر ، وبذلك خالف الحكم المادة ٢٦ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ وأخطأ فى تأويلها وتطبيقها .

وحيث إن هذا النعى صحيح، ذلك أن الحكم المطعون فيه قد خالف القانون إذ أعاد نظر استئناف وزارة المالية رقم ٤٨٢ سنة ٧٢ق القاهرة و بحث ماسبق أن أثارته فيه تلك الوزارة من دفوع فصل فيها الحكم الإستئنافى الصادر بتاريخ ٩ فبراير سنة ١٩٥٧ والذى طعن فيه الطاعن وحده بالنقض دون وزارة المالية التى قبلته إذ من المقرر أن النقض لا يتناول من الحكم إلا ما تناولته أسباب النقض المقبولة ، أما ماعدا ذلك منه فانه يحوز قوة الأمر المقضى فيتعين على محكمة الإحالة

ألا تعيد النظر فيه ، فاذا ماقضى الحكم للمدعى ببعض طلباته فقط فطعن فى قضائه برفض باقى طلباته وقبل المدعى عليه الحكم ولم يطعن فيه ثم قضى بقبول الطعن ونقض الحكم فإن هذا النقض هو نقض جزئى لا يتناول ما كان الحكم قد قضى بإجابته من طلبات الطاعن ولذلك لا يجوز لمحكمة الإحالة أن تعيد النظر فى هذا البعض من الطلبات .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن فى السبب الثانى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال ، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم المستأنف قد اعتمد فى تقدير الضرر المادى الذى أصاب الطاعن من نكول وزارة المالية عن تنفيذ العقد الذى أبرمه معها على أن الطاعن كان قد باع الطائرات التى اشتراها إلى المطعون ضدهما الثانى والثالث بمبلغ ١٨٢٥٠ ج وأنه لما كان قد اشتراها بمبلغ ٨٠٣٠ ج فانه يكون قد ضاع عليه كسب محقق مقداره ١٠٢٢٠ ج وقد اعتبر هذا المبلغ عنصرا من عناصر التعويض الذى قضى به غير أن الحكم المطعون فيه رفض احتساب هذا العنصر فى تقدير التعويض بمقولة إن عقد بيع الطاعن للطائرات إلى المطعون ضدهما الثانى والثالث هو عقد صورى ، واستند فى ذلك إلى ثلاث قرائن الأولى هى أنه لو كان هذا العقد قد تم حقيقة لكان الطاعن قد ذكره فى الإنذار المرسل منه إلى وزارة المالية بتاريخ ١٠ مايو سنة ١٩٥٠ والثانية هى أن المطعون ضدهما الثانى والثالث قد رفعا على الطاعن الدعوى رقم ١٥٨ سنة ١٩٥٠ بمبلغ ١٣٢٥٠ ج ثم قصرا طلباتهما فى أول جلسة أمام قاضى التحضير على مبلغ ٥٠٠٠ ج قيمة التعويض المتفق عليه دون أن يذكرا لذلك سببا ولم ينازعهما الطاعن فى طلباتهما ولم يذكرا شيئا عن العقد فى الإنذار الذى وجهاه للطاعن فى ٢٦ يونيه سنة ١٩٥٠ والقرينة الثالثة هى أن الطاعن لم يطعن فى الحكم الصادر ضده لصالح المطعون ضدهما المذكورين فى الدعوى رقم ١٥٨ سنة ١٩٥١ التى رفعاها عليه و يقول الطاعن إن هذه القرائن لا تؤدى منفردة أو مجتمعة إلى إثبات صورية تعاقده مع هذين المطعون ضدهما لأن الطاعن فى انذاره لوزارة المالية بتاريخ ١٠ مايو سنة ١٩٥٠ قرر فى عبارة صريحة أنه يحفظ كافة حقوقه فى تنفيذ العقد الذى يتمسك به والذى ترتبت عليه معاملات مع الغير لا يجوز النكول عنها ، وذكر فى صحيفة دعواه أن امتناع الوزارة عن تسليم

الطائرات المبيعة قد ترتب عليه توقفه عن تنفيذ تعهداته للغير المترتبة على هذه الصفقة ، وهذا الذى ذكره الطاعن كان كافيا لإبراز أن ثمة تعهدات بينه و بين الغير ولم يكن لازما أن يشير إلى تعاقده مع المطعون ضدهما الثانى والثالث بالذات ما دام هو يستند إلى الخطأ العقدى فى جانب وزارة المالية ، أما عن مطالبة المطعون ضدهما الثانى والثالث للطاعن بما دفعاه له من ثمن الطائرات مضافا إليه التعويض المتفق عليه فى عقدهما ثم قصرهما الدعوى بعد ذلك على هذا التعويض الإتفاقى وحده فمرجعه إلى أن الطاعن قد رد إليهما ما دفعاه من الثمن لعدم وجود وجه للاحتفاظ به إن تعذر إتمام الصفقة فاقتصرا فى الطلب على التعويض وكان الأمر أظهر من أن يحتاج إلى بيان ورغم هذا الظهور فقد ذكره الحاضر عن المطعون ضدهما المذكورين فى مرافعته ، كذلك فإن عدم منازعة الطاعن فى هذا التعويض الذى طلبه المطعون ضدهما الثانى والثالث يرجع إلى أنه قد رفع دعوى ضمان فرعية على وزارة المالية للحكم له عليها بما قد يحكم به لهما، وتعهدت وزارة المالية فى مذكرتها المقدمة بجلسة ٢٢ أبريل سنة ١٩٥٢ بالدفاع عنه فى الدعوى المرفوعة عليه من المطعون ضدهما الثانى والثالث ، وهى مع ذلك لم تطعن أمام المحكمة الابتدائية فى هذا العقد ولم تزعم أنه صورى مكتفية بالتمسك بعدم جواز الجمع بين الدعويين الفرعية والأصلية ، وأما أن الطاعن لم يطعن فى الحكم الصادر عليه فى دعوى المطعون ضدهما الثانى والثالث فذلك لأن الحكم الابتدائى قد قضى بمسئولية وزارة المالية وهذا الحكم و إن أخطأ فى عدم احتساب المبلغ المحكوم عليه به للمطعون ضدهما الثانى والثالث ضمن عناصر التعويض المقضى له به فإن استئناف الطاعن لهذا الحكم كان كفيلا بإصلاح هذا الخطأ . و يضيف الطاعن إلى ما تقدم قوله إن الحكم شابه القصور أيضا لأن الطاعن كان قد قدم لمحكمة الأستئناف "كتالوج" للطائرات المبيعة مصدقا عليه من الجهات الرسمية يمكن منه استخلاص مقدار كمية المعادن الموجودة فى كل طائرة وهو ما يمكن أن يبيعه بعد تكسير الطائرات كما قدم فاتورتين بثمن أدوات طائرات من مخلفات الجيش وهما مؤرختان ٣ يناير سنة ١٩٥٣ و ١٦ يناير سنة ١٩٥٣ ومؤشر عليهما بالتخالص بموجب شيك مؤرخ فى ١٠ فبراير سنة ١٩٥٣ وهو ما يثبت تاريخهما وذلك للتدليل على ما فاته من كسب ولكن الحكم المطعون فيه لم يشر إلى أى من هذه المستندات ولم يذكر سبب إطراحه لها وا كتفى

بقوله إن المحكمة مستعينة بما قدم فى القضية من أوراق ومستندات تقدر مافات من الربح عن كل ماكينة بمبلغ عشرة جنيهات وعن كل طائرة بمبلغ عشرين جنيها وهو قول غامض وقاصر عن بيان الأساس الذى بنت عليه المحكمة تقديرها للتعويض .

وحيث إن هذا النعى صحيح، ذلك أن الحكم المطعون فيه بعد أن أثبت مسئولية الوزارة من التعويض رفض الأساس الذى بنى عليه الحكم الإبتدائى تقديره للضرر المادى الذى أصاب الطاعن بناء على قوله "إنه عن عناصر التعويض المادى فلا يصح الاعتداد بالمعيار الذى أخذ به الحكم المستأنف استنادا إلى العقد الصادر من الأستاذ عبد الرحمن الطوير إلى عزيز صايغ وزميله إذ يبدو من ظروف الدعوى وملابساتها أن هذا العقد قد اصطنع لخدمة الدعوى إذ لو كان هناك عقد أبرم فى يوم ١٩٥٠/٥/٢ بين الأستاذ عبد الرحمن الطوير وبين المذكورين لورد ذكره فى الإنذار المرسل منه فى ١٩٥٠/٥/١٠ لوزارة المالية حتى يبرر جسامة الخسارة التى حلت به ويكشف عن عناصر التعويض الذى يهيىء نفسه للطالبة به ، هذا علاوة على أن عزيز صايغ رفع دعواه بمبلغ ١٣٢٥٠ ج ثم قصر طلبه فى أول جلسة أمام قاضى التحضير على مبلغ ٥٠٠٠ ج قيمة التعويض المتفق عليه دون أن يذكر لذلك سببا ولم ينازعه الأستاذ عبدالرحمن الطوير فى طلباته ولم يذكر عزيز صايغ شيئا عن هذا العقد إلا فى الانذار المرسل منه للأستاذ عبد الرحمن الطوير فى ١٩٥٠/٦/٢٦ بعد أن قام الأخير برفع دعواه فى الرابع عشر من نفس الشهر وما كان هناك من مبرر لأن يسكت عزيز صايغ عن توجيه إنذاره للأستاذ عبد الرحمن الطوير من تاريخ منع الأخيرين عن العمل حتى ١٩٥٠/٦/٢٦ خاصة وهو يقرر أنه دفع من الثمن ما يعادل نصفه تقريبا هذا علاوة على أن الدعوى المرفوعة من الأستاذ عبد الرحمن الطوير لم يرد بصحيفتها ذكر عن هذا العقد وما كان هناك مبرر لوقوف الأستاذ عبد الرحمن الطوير موقف المتفرج فى الدعوى المرفوعة عليه من عزيز صايغ وزميله وعدم منازعته فيها وارتضائه الحكم الصادر فيها وعدم الطعن فيه بطريق ما فى الوقت الذى تنادى فيه الوزارة بعدم أحقيته لشيء من التعويض الأمر الذى يتعين معه استبعاد هذا العقد وعدم الاستناد إليه فى تقدير التعويض المادى " ولما كان الثابت من الاطلاع على أوراق الدعوى

أن الطاعن وإن لم يتعرض في إنذاره الموجه إلى وزارة المالية بتاريخ ١٠ مايو سنة ١٩٥٠ ولا في صحيفة دعواه إلى ما تعهد به المطعون ضدهما الثاني والثالث على وجه التعيين إلا أنه ذكر في صحيفة دعواه ما يأتي "وحيث إن هذا الإجراء قد ألحق بالطالب (الطاعن) أضراراً بالغة الجسامة والخطورة إذ ترتب عليه أن توقف الطالب عن تنفيذ تعهداته للغير المترتبة على هذه الصفقة" وهي عبارة صريحة في أن ثمة عقوداً أبرمها الطاعن مع الغير بخصوص هذه الصفقة وأن نكول وزارة المالية عن تنفيذ عقدها معه قد حال دون تنفيذ ما التزم به هو نحو هذا الغير. وهذه الإشارة إلى التعهدات بصيغة عامة دون تحديد للعقود المثبتة لها في هذه المرحلة من مراحل النزاع ليس من شأنها أن تؤدي إلى ما رتبه عليها الحكم من صورية العقد المبرم بين الطاعن والمطعون ضدهما الثاني والثالث . وإذ كان ذلك وكان الثابت من الاطلاع على أوراق الدعوى رقم ٢٥٨ سنة ١٩٥٠ التي أقامها المطعون ضدهما الثاني والثالث على الطاعن يطالبانه فيها بمبلغ ١٣٢٥٠ ج أن رافعي الدعوى قد ذكرا في صحيفتها أنهما اشتريا من الطاعن بتاريخ ٢ مايو سنة ١٩٥٠ معادن ٧٣ طائرة بغير أجهزة نظير ثمن قدره ١٨٢٥٠ ج وأنهما دفعا وقت التعاقد ٨٢٥٠ ج ونص في العقد على تعويض مقداره ٥٠٠٠ ج مقابل الإخلال بالتزامات أي من العاقدين، وإذا كانا قد قصرا طلباتهما على مبلغ ٥٠٠٠ ج فإنهما يكونان قد عدلا عن مطالبة الطاعن بما دفعاه من مقدم الثمن ، وقد ذكر الحاضر عنهما في محضر جلسة ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٥٤ أمام محكمة أول درجة أن سبب تعديل طلباتهما هو أن الطاعن قد سدد لهما ما دفعاه من مقابل الثمن وبهذا يكون المطعون ضدهما الثاني والثالث قد أفصحا فوق ما هو مستفاد بطريق الاستنتاج الحتمي من صحيفة الدعوى عن سبب تعديل الطلبات . أما استدلال الحكم على صورية ذلك العقد بأن الطاعن لم ينازع المتعاقدين معه في طلباتهما في الدعوى التي رفعاها عليه فإن هذا الذي ذكره الحكم لا يؤدي إلى الصورية لأن منازعة الطاعن لا تكون لها وجه إذا كان العقد جدياً وأصبح التعويض المتفق عليه في العقد مستحقاً نتيجة عدم وفاء الطاعن بالتزامه وهو الأمر الذي لم يكن الطاعن يستطيع المنازعة فيه بعد أن أصبح تنفيذ التزامه مستحيلاً نتيجة امتناع الوزارة المطعون ضدها الأولى من تنفيذ العقد المبرم بينها وبينه ، كما أن الطاعن أدخل وزارة المالية ضامنة له في الدعوى التي رفعها عليه المطعون ضدهما الثاني والثالث وتعهدت هي —

على ما هو ثابت فى مذكرتها المؤرخة ٢٢/٤/١٩٥٢ - بالدفاع عنه فى تلك الدعوى، وما قاله الحكم من أن هذين المطعون ضدهما لم يذكرا شيئا عن عقدهما إلا فى الإنذار المرسل منهما إلى الطاعن فى ٢٦/٦/١٩٥٠ وأنه لا يوجد مبرر لأن يسكتا عن توجيه الإنذار إليه من تاريخ منع عمال الطاعن من العمل فانه بدوره لا يصلح للإستدلال به على صورية هذا العقد إذ لم تمض غير أيام معدودات بين رفع الطاعن دعواه على وزارة المالية و بين توجيه المشتريين إنذارهما إليه ولم يكن قد مضى على عقدهما سوى شهر أنذر فيه الطاعن وزارة المالية بتنفيذ الصفقة فلما استيقن المشتريان من إصرارها على عدم تنفيذها باقامة الطاعن دعواه أنذراه بدفع ما قبضه من الثمن وما نص عليه فى العقد من التعويض وأردفا ذلك برفع دعواهما، ومن ثم لا يقبل أن ينسب إليهما تراخ فى المطالبة بحقهما يمكن أن يستفاد منه تواطؤهما مع الطاعن، أما استدلال الحكم على الصورية بارتضاء الطاعن الحكم الصادر فى دعوى المشتريين وعدم الطعن فيه مع أن الحكومة كانت تنكر عليه حقه فى التعويض فإن هذا الذى استدل به الحكم لا يؤدى إلى ما رتبه عليه من صورية العقد لأنه لا مصلحة للطاعن فى الطعن فى هذا الحكم بعد أن أثبت الحكم الصادر فى دعواه مسئولية وزارة المالية عن عدم تنفيذ العقد وقضى له بما قدره له من التعويض وقد استأنفه الطاعن طالبا زيادة التعويض المقضى به بما يغطى جميع الأضرار التى أصابته بما فى ذلك ما حكم به عليه للمشتريين من التعويض، وعلى ذلك تكون القرائن التى استند إليها الحكم فى القول بصورية العقد المبرم بين الطاعن والمطعون ضدهما الثانى والثالث فاسدة وليس من شأنها أن تؤدى ولو مجتمعة إلى ما رتبه عليها الحكم، ويكون لذلك استخلاص الحكم لصورية هذا العقد هو استخلاص لنتيجة من أسباب لا تؤدى إليها. ومتى تقرر ذلك وكان الحكم لم يبين سبب إطراحه للمستندين اللذين قدمهما الطاعن وهما " الكتالوج " الدال على مقدار ما فى الصفقة من معادن والفاتورتان الدالتان على ثمن تلك المعادن فى السوق، فإن الحكم يكون مشوبا بالقصور ذلك أنه وإن كان تقدير التعويض عن الضرر هو مما يستقل به قاضى الموضوع إلا أنه إذا قدم له طالب التعويض دليلا مقبولا على أحد عناصر الضرر الذى يطالب بالتعويض عنه ورأى القاضى إطراح هذا الدليل وتقدير التعويض على خلافه فإنه يتعين عليه أن يبين سبب عدم أخذه به.

وحيث إنه لما تقدم يتعين نقض الحكم المطعون فيه.

وحيث إن الطعن للمرة الثانية ولما كان الموضوع غير صالح للحكم فيه بحالته.

جلسة ٢٤ من ابريل سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : السيد عبد المنعم الصراف ،وسليم راشد أبو زيد ، ومحمد صدقى البشبيشى ، ومحمد سيد أحمد حماد .

(١١٠)

الطعن رقم ١٩٩ لسنة ٣٥ القضائية :

(ا) نقض . " أسباب الطعن ". " أسباب واقعية " .

النعى ببطلان الحكم لبطلان صحيفة الاستئناف لعدم التوقيع عليها من محام مقبول للمرافعة أمام محاكم الاستئناف . قيامه على عنصر واقعى . عدم جواز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

(ب) استئناف . " ميعاد الاستئناف " . أوراق تجاريه .

توحيد المشرع ميعاد الطعن بالاستئناف . إلغاء الميعاد المنقوص فى مواد الأوراق التجارية والمواد التى يوجب القانون الفصل فيها على وجه السرعة . المادة ٤٠٢ مرافعات ملغى ،معدلة بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢

(ج) استئناف . " ميعاد الاستئناف ". دعوى . أمر أداء .

المعارضة فى أمر أداء صادر استنادا إلى سند أذنى . ليست من الدعاوى المستعجلة الواردة فى المادة ٤٠٢/٢ مرافعات ملغى . ميعاد استئناف الحكم الصادر فيها ستون يوما .

(د) تقادم . " التقادم المسقط " . أوراق تجارية .

التقادم الخمسى المنصوص عليه فى المادة ١٩٤ من قانون التجارة . قيامه على قرينة قانونية هى الوفاء . شرطه ألا يصدر من المدين ما يستخلص منه أن ذمته لا تزال مشغوله بالدين . مثال .

١ — النعى ببطلان صحيفة الاستئناف لعدم التوقيع عليها من محام مقبول للمرافعة أمام محاكم الاستئناف يقوم على عنصر واقعى هو تحقيق ما إذا كان المحامى الموقع على صحيفة الاستئناف مقررا أو غير مقرر أمام محكمة الاستئناف عند توقيعه عليها ، ومن ثم فإنه يعتبر سببا جديدا لا يجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض لما يخالطه من واقع كان يجب عرضه على محكمة الموضوع .

٢ — المستفاد من نص المادة ٤٠٢ من قانون المرافعات بعد تعديلها بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ أن ميعاد الإستئناف ستون يوما ما لم ينص القانون على غير ذلك ، وفى المواد المستعجلة يكون الميعاد خمسة عشر يوما أيا كانت المحكمة التى أصدرت الحكم ، وظاهر من هذا النص ومما ورد فى المذكرة الإيضاحية بشأنه أن المشرع وحد ميعاد الطعن بالاستئناف بجعله ستين يوما سواء أكان الحكم صادرا من محكمة ابتدائية أم جزئية ، وخمسة عشر يوما فى المواد المستعجلة ، ولم يعد ثمت ميعاد منقوص فى مواد الأوراق التجارية ولا فى المواد التى يوجب القانون الفصل فيها على وجه السرعة لأن هذه التفرقة لم يعد لها محل ولا تتناسب الفائدة المرجوة منها مع الخلافات التى تثيرها .

٣ — إذا كانت الدعوى التى صدر فيها الحكم المطعون فيه هى معارضة فى أمر أداء صادر إستنادا إلى سند إذنى ، فإنها بهذه المثابة لا تعتبر من الدعاوى المستعجلة المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من المادة ٤٠٢ من قانون المرافعات وبالتالى يكون ميعاد إستئنافها ستين يوما .

٤ — مفاد نص المادة ١٩٤ من قانون التجارة أن التقادم الخمسى المنصوص عليه فيه يقوم على قرينة قانونية هى أن المدين أوفى بما تعهد به ، ويشترط لقيام هذه القرينة ألا يصدر من المدين ما يستخلص منه أن ذمته لا تزال مشغولة بالدين كأن يعترف صراحة أو ضمنا بأنه لم يسبق له الوفاء بالدين . وتمسك المدين ببطلان التزامه لعدم مشروعية سببه يتضمن إقرارا منه بعدم وفائه بهذا الدين ومن ثم فإنه لا يجوز له بعد ابداء هذا الدفاع أن يدفع بسقوط حق الدائن فى المطالبة بالتقادم الخمسى المنصوص عليه فى المادة ١٩٤ من قانون التجارة(١) .

---

(١) راجع نقض ٢٢/٣/١٩٦٦ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٧ ص ٦١٨

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن السيدة نيتوكريس أمين جريس المسماة حاليا أمل أمين محمد التى يمثلها المطعون ضده الأول استصدرت بتاريخ ١٩٦٣/١/١٦ أمر أداء قضى بإلزام الطاعن بأن يدفع لها مبلغ ١٠٠٠ج وذلك استنادا إلى سند إذنى مؤرخ أول يناير سنة ١٩٥٠ وموقع عليه بامضاء الطاعن ويفيد مديونيته لها بمبلغ ١٠٠٠ج مستحق الأداء فى أول يناير سنة ١٩٥٥ . وتظلم الطاعن من هذا الأمر بالتظلم رقم ٦٧٧ سنة ١٩٦٣ كلى القاهرة وبنى تظلمه على أن سبب الدين الثابت بهذا السند مخالف للنظام العام إذ أنه حرره لزوجته لمنعها من إجهاض نفسها كما تمسك بسقوط هذا الدين بالتقادم الخمسى عملا بالمادة ١٩٤ من قانون التجارة وبانعدام أهلية الدائنة للتقاضى بسبب توقيع الحجر عليها فى القضية رقم ٣٢٧ سنة ١٩٦٢ الأزبكية وفى ١٩٦٣/١٢/٥ قضت المحكمة برفض طلب وقف الدعوى المبدى من المتظلم (الطاعن) وقبل الفصل فى الموضوع بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المتظلم بكافة طرق الإثبات القانونية عدم مشروعية سبب الإلتزام فى السند المؤرخ أول يناير سنة ١٩٥٠ ومخالفته للنظام العام والآداب وللمتظلم ضدها النفى بنفس الطرق . وبعد أن سمعت المحكمة شهود الطرفين قضت بتاريخ ١٩٦٤/٥/٧ بإلغاء أمر الأداء المتظلم فيه رقم ٥٧ سنة ١٩٦٣ القاهرة الإبتدائية . فاستأنف المطعون ضده الأول بصفته قيم خصومة على السيدة أمل أمين محمد " نيتوكريس أمين جرجس " هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ١٣٤٢ سنة ٨١ ق طالبا إلغاء الحكم المستأنف وتأييد أمر الأداء المتظلم منه وتمسك الطاعن بدفاعه الذى أبداه أمام محكمة الدرجة الأولى والمتضمن أن سبب الدين غير مشروع وأنه سقط بالتقادم الخمسى . وفى ٢١ يناير سنة ١٩٦٥ قضت محكمة الإستئناف بإلغاء الحكم المستأنف وبتأييد أمر الأداء المتظلم فيه .

وفى ١٩٦٥/٣/٢١ طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وبالجلسة المحددة لنظره تمسكت النيابة بهذا الرأى .

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب حاصل أولها بطلان صحيفة الإستئناف لعدم التوقيع عليها من محام مقبول للمرافعة أمام محاكم الإستئناف ذلك أن الأستاذ عرفان على أسعد المحامى الذى وقع على عريضة الإستئناف لم يقبل حتى الآن للمرافعة أمام محاكم الإستئناف على ما هو ثابت من الشهادة المقدمة بحافظة الطاعن والصادرة من نقابة المحامين وبالتالى تكون صحيفة الإستئناف باطلة بطلانا متعلقا بالنظام العام عملا بالمادة ٢٥ من القانون رقم ٩٦ سنة ١٩٥٧ ويترتب على بطلانها بطلان الحكم المطعون فيه الذى فصل فى ذلك الإستئناف .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول لأنه يقوم على عنصر واقعى هو تحقيق ما إذا كان المحامى الموقع على صحيفة الاستئناف مقررا أو غير مقرر أمام محكمة الاستئناف عند توقيعه عليها ولما كانت أوراق الدعوى خلوا مما يفيد أن الطاعن قد تمسك بهذا الدفاع أمام محكمة الاستئناف فإنه يعتبر سببا جديدا لا تجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض لما يخالطه من واقع كان يجب عرضه على محكمة الموضوع أما عن الشهادة المقدمة من الطاعن لهذه المحكمة فانه لا يجوز له التحدى بها مادام لم يسبق له عرضها على محكمة الموضوع .

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون وشابه القصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول الطاعن إنه دفع بعدم قبول الاستئناف شكلا لرفعه بعد الميعاد تأسيسا على أن الحكم المستأنف صدر فى تظلم من أمر أداء صادر استنادا إلى سند إذنى فيعتبر وفقا للمادة ١٦٥ من قانون التجارة صادرا فى دعوى من دعاوى السندات الإذنية التى يوجب القانون نظرها على وجه السرعة وبالتالى تكون من الدعاوى المستعجلة التى جعلت المادة ٢/٤٠٢ من قانون المرافعات المعدلة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ ميعاد استئنافها خمسة عشر يوما أيا كانت المحكمة التى أصدرت الحكم وإذ كان الحكم المستأنف قد صدر فى ١٩٦٤/٥/٧ ولم تقدم صحيفة استئنافه لقلم المحضرين إلا فى ١٩٦٤/٧/٦ فإن الاستئناف

يكون مرفوعا بعد الميعاد . وقد أغفلت محكمة الاستئناف الرد على هـذا الدفع وقضت بحكمها المطعون فيه بقبول الاستئناف شكلا فأخطأت بذلك فى تطبيق القانون كما شاب حكمها القصور فى التسبيب .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أن المـادة ٤٠٢ من قانون المرافعات بعد تعديلها بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ والذى رفع الاستئناف فى ظله تنص على أن ميعاد الاستئناف ستون يوما ما لم ينص القانون على غير ذلك ويكون الميعاد خمسة عشر يوما فى المواد المستعجلة أيا كانت المحكمة التى أصدرت الحكم وظاهر من هـذا النص ومما ورد فى المذكرة الإيضاحية بشأنه أن المشرع وحد ميعاد الطعن بالاستئناف بجعله ستين يوما سواء أكان الحكم صادرا من محكمة ابتدائية أم جزئية . وخمسة عشر يوما فى المواد المستعجلة أيا كانت المحكمة التى أصدرت الحكم ولم يعد ثمة ميعاد منقوص فى مواد الأوراق التجارية ولا فى المواد التى يوجب القانون الفصل فيها على وجه السرعة لأن هذه التفرقة لم يعد لها محل ولا تتناسب الفائدة المرجوة منها مع الخلافات التى تثيرها ، ولمـا كانت الدعوى التى صدر فيها الحكم المطعون هى معارضة فى أمر أداء صادر استنادا إلى سند إذنى وهى بهذه المثابة لا تعتبر من الدعاوى المستعجلة المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من المـادة ٤٠٢ من قانون المرافعات وبالتالى يكون ميعاد استئنافها ستين يوما . لمـا كان ذلك وكان الحكم الابتدائى قد صدر فى ١٩٦٤/٥/٧ وقد قدمت صحيفة الاستئناف لقـلم المحضرين فى ١٩٦٤/٧/٦ فإنه يكون مرفوعا فى الميعاد وإذ كان الحكم المطعون فيه قد قضى بقبول الاستئناف شكلا فإنه لا يكون مخطئا فى تطبيق القانون ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس كما يكون غير منتج النعى عليه بالقصور لإغفاله الرد على الدفع الذى أبداه الطاعن بهـــذا الخصوص بعد أن ثبت عدم صحة هذا الدفع قانونا .

وحيث إن حاصل السبب الثالث أن الحكم المطعون فيه شابه القصور ، وفى بيان ذلك يقول الطاعن إنه تمسك أمام محكمة الدرجة الأولى وفى صحيفة التظلم بسقوط الحق فى المطالبة لمضى أكثر من خمس سنوات من تاريخ استحقاق السند فى أول يناير سنة ١٩٥٥ حتى أول مطالبة بالإنذار الرسمى المعلن إليه ، فى ١٩٦٢/١١/١١ وذلك عملا بالمـادة ١٩٤ من قانون التجارة ولم ترمحكمة الدرجة

الأولى حاجة للرد على هذا الدفع بعد أن انتهت إلى عدم مشروعية سبب الالتزام ومخالفته للنظام العام وقضت بإلغاء أمر الأداء . لكن محكمة الاستئناف — وعلى الرغم من قيام هـذا الدفع أمامها عملا بالمـادة ٤١٠ من قانون المرافعات ذهبت إلى أن ورود هذا الدفع فى صحيفة التظلم يتعارض مع ما يدعيه الطاعن من عدم مشروعية سبب الإلتزام . وهذا منها ينطوى على خطأ فى الاستدلال لأن نطاق الدعوى يتحدد بموضوعها و بالأسباب التى بنيت عليها أمام محكمة الموضوع ولأنه لاتضارب بين تمسك الطاعن بعدم مشروعية سبب الإلتزام و بين تمسكه بحكم القانون بشأن التقادم الخمسى و بسقوط حق المطعون ضـــدها فى المطالبة بقيمة السند الإذنى بهذا التقادم عملا بالمـادة ١٩٤ من قانون التجارة .

وحيث إن المـادة ١٩٤ من قانون التجارة تنص على أن " كل دعوى متعلقة بالكمبيالات أو بالسندات التى تحت إذن وتعتبر عملا تجاريا أو بالسندات التى لحاملها أو بالأوراق المتضمنة أمرا بالدفع أو بالحوالات الواجبة الدفع بمجرد الإطلاع عليها وغيرها من الأوراق المحررة لأعمال تجارية يسقط الحق فى إقامتها بمضى خمس سنين اعتبارا من اليوم التالى ليوم حلول ميعاد الدفع أو من يوم عمل البروتستو أو من يوم آخر مرافعة بالمحكمة إن لم يكن صدر حكم أو لم يحصل اعتراف بالدين بسند منفرد . و إنما على المدعى عليهم تأييد براءة ذمتهم بحلفهم اليمين على أنه لم يكن فى ذمتهم شىء من الدين إذا دعوا للحلف وعلى من يقوم مقامهم أو ورثتهم أن يحلفوا يمينا على أنهم معتقدون حقيقة أنه لم يبق شىء مستحق من الدين " . ومفاد هذا النص أن التقادم الخمسى المنصوص عليه فيه يقوم على قرينة قانونية هى أن المدين أوفى بما تعهد به و يشترط لقيام هذه القرينة ألا يصدر من المدين ما يستخلص منه أن ذمته لا تزال مشغولة بالدين كأن يعترف صراحة أو ضمنا بأنه لم يسبق له الوفاء بالدين . ولمـا كان تمسك المدين ببطلان التزامه لعدم مشروعية سببه يتضمن إقرارا منه بعدم وفائه بهذا الدين فإنه لا يجوز له بعد إبداء هذا الدفاع أن يدفع بسقوط حق الدائن فى المطالبة بالتقادم الخمسى المنصوص عليه فى المـادة ١٩٤ من قانون التجارة ، ولمـا كان الثابت من الوقائع المتقدم ذكرها أن الطاعن دفع ببطلان الدين المطالب به لعدم مشروعية سببه فلا على الحكم المطعون فيه إن هو التفت عن

الدفع بسقوط حق المطعون ضدهما فى المطالبة بقيمة السند بالتقادم الخمسى ، وما أورده فى أسبابه من وجود تعارض بين الدفاع بعدم مشروعية سبب إلتزامه و بين التمسك بالدفع بالتقادم الخمسى يكفى لتسويغ مسلكه فى الالتفات عن هذا الدفاع الأخير .

وحيث إن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه بالسبب الرابع القصور فى التسبيب والتناقض ومخالفة الثابت فى الأوراق من وجهين حاصل أولهما أن الحكم المطعون فيه ذهب إلى أنه لابد أن تتوافر ظروف أو دلائل فى الدعوى من شأنها أن تجعل الادعاء بعدم مشروعية سبب الدين محتملا حتى تجوز إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات عدم مشروعية السبب وأن مجرد الإدعاء بعدم المشروعية لا يكفى لإحالة الدعوى إلى التحقيق ، فى حين أن فى وقائع النزاع وفيما أورده الطاعن فى مذكراته وقدمه من مستندات، ظروف ودلائل كثيرة من شأنها أن تجعل الادعاء بعدم مشروعية سبب الالتزام محتملا ومن هذه الدلائل (١) أنه لم يكن للمطعون ضدها مال قبل زواجها بالطاعن بل إنها كانت تعمل بأجر زهيد فى صيدليته (٢) أنها لم تحمل أى عبء من أعباء الزواج على ما يستفاد من خطاب والدها إلى الطاعن (٣) أنها لم تطالب بقيمة السند إلا بعد ثمانية سنين من تاريخ تحريره وأن مطالبتها لم تبدأ إلا بعد اكتشاف زلتها (٤) أنها لم تنجب أى طفل بعد مولد الابن المفتدى (٥) أن الدكتور يني سلوانس شهد أمام محكمة أول درجة بأنها طلبت منه أن يرشدها عن طريقة للاجهاض فأخبرها بأنه يضر بصحتها وأنه سمع بعد ذلك أن زوجها الطاعن حرر لها السند حتى لا تجهض نفسها (٦) أن الطاعن أشركها هى وابنها الأكبر فى صيدليته بعقد مؤرخ ١٩٥٠/٥/١ ثبت فيه أنها دفعت مبلغ ٨٠٠ ج فى الشركة وأن الابن دفع ٤٠٠ ج ولا يقبل أن تدفع هى مبلغ الـ ٨٠٠ ج وتقرضه مبلغ ١٠٠٠ ج خلال بضعة شهور. وحاصل الوجه الثانى أنه ورد فى سياق الحكم المطعون فيه أن المحكمة تطمئن إلى أقوال الشهود مما كان يتعين معه على محكمة الاستئناف أن تقضى بتأييد الحكم الابتدائى ولكنها على الرغم من ذلك قضت بإلغاء ذلك الحكم وهو منها تناقض بين الثابت فى الأوراق والنتيجة التى انتهت إليها بحكمها المطعون فيه .

وحيث إنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه جاء به قوله "من حيث إنه ما من شك فى أن مجرد الإدعاء بعدم مشروعية السبب الوارد فى السند رغم وجود سبب مشروع ثابت كتابة فيه لا يكفى لإحالة الدعوى إلى التحقيق لأن فى ذلك إخلال بالثقة الواجبة للمحررات المعدة مقدما لإثبات الحقوق ، وزعزعة للمعاملات بين الناس الأمر الذى ترى معه هذه المحكمة أنه لا يجوز الإثبات بالبينة والقرائن فيما يخالف المكتوب مالم تدل الوقائع الثابتة فى الدعوى على وجود قرائن قوية ترشح لصدق الادعاء بالسبب غير المشروع فى هذه الحالات" وهذا الذى قرره الحكم المطعون فيه يفيد أن محكمة الموضوع رأت فى حدود سلطتها التقديرية فى وزن الأدلة والتى لا رقابة لمحكمة النقض عليها فيها أن ما ساقه الطاعن من قرائن ليستدل بها على عدم مشروعية سبب الإلتزام غير جدية وغير كافية لاضعاف الدليل المقدم من المطعون ضده وهو السند الإذنى الثابت فيه أن سبب الدين هو القرض ولإقتناع المحكمة بعدم صحة هذا السبب و بالتالى فإن النعى بالوجه الأول من هذا السبب لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا من جانب الطاعن فيما تستقل به محكمة الموضوع من تقدير ووزن للأدلة هذا إلى أن الحكم المطعون فيه لم يؤسس قضاءه على هذه الدعامة وحدها بل إنه يبين من أسبابه أنه أقيم على دعامة أخرى تكفى وحدها لحمل قضائه وهى ما قررته المحكمة فى حكمها المطعون فيه من عدم إطمئنانها إلى أقوال شهود الطاعن فى التحقيق الذى أجرته محكمة الدرجة الأولى ، ومن عجزه عن إثبات ما ادعاه من عدم مشروعية سبب الالتزام . والنعى بالوجه الثانى غير صحيح ذلك أنه يبين من نسخة الحكم الأصلية ومن مسودته أن العبارة التى يتحدى بها الطاعن قد جرى نصها على أن " خلاصة القول فى شأن هؤلاء الشهود جميعا أن هذه المحكمة لا تطمئن إلى أقوالهم ولا تجد منها ما يسوغ التهجم على حجية السند وإهدار السبب الوارد فيه وهو القرض" . وقد أسقط الطاعن فى نعيه كلمة " لا " السابقة لكلمة "تطمئن" ومن ثم يكون ما رتبه على هذا الاسقاط منهار الأساس .

وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس و يتعين رفضه .

جلسة ٢٩ من ابريل سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / الدكتور عبدالسلام بلبع نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : بطرس زغلول ، وأحمد حسن هيكل ، ومحمد صادق الرشيدى ، وعبد العلى الدهشان .

(١١١)

الطعن رقم ٥٣٣ لسنة ٣٤ القضائية :

(أ) التزام . "آثار الإلتزام" . "الإشتراط لمصلحة الغير" .

المنتفع فى الاشتراط لمصلحة الغير يكسب حقا مباشرا من العقد ذاته المبرم بين المشترط والمتعهد . تعيين المنتفع يكون بشخصه أو بوصفه شخصا مستقبلا أو من الممكن تعيينه وقت أن ينتج العقد أثره .

(ب) جمعيات . "الجمعيات التعاونية للمساكن" . دعوى . مقاولة . وكالة .

خلو العقد المبرم بين جمعية مساكن ومقاول مما يفيد وجود نيابة عن أعضائها . انصراف أثر العقد إلى الجمعية دون الأعضاء . عدم قبول دعوى عضو الجمعية قبل المقاول بطلب تنفيذه التزاماته الناشئة عن العقد ما لم يثبت أن حق الجمعية قد انتقل إلى العضو وفقا للقانون .

١ — مفاد نص المادة ١/١٥٤ من القانون المدنى أنه فى الاشتراط لمصلحة الغير يتعاقد المشترط مع المتعهد باسمه لمصلحة شخصية فى تنفيذ المتعهد الإلتزامات المتعاقد عليها نحو المنتفع دون أن يدخل المنتفع طرفا فى العقد وأن المنتفع إنما يكسب حقه مباشرة من العقد ذاته المبرم بين المشترط والمتعهد بأن تشترط الإلتزامات لصالحه باعتباره منتفعا فيه ويجرى تعيينه بشخصه أو بوصفه شخصا مستقبلا أو يكون مستطاعا تعيينه وقت أن ينتج العقد أثره .

٢ — جرى قضاء محكمة النقض على أنه متى كانت الجمعية (جمعية المساكن) لم تعلن وقت إبرام العقد أنها تعاقدت — مع المقاول — نيابة عن أعضائها ،

وكان لا يوجد فى نصوص العقد ما يمكن أن يفيد وجود نيابة صريحة أو ضمنية فإن أثر العقد ينصرف إلى الجمعية وليس إلى أعضائها ومن ثم تكون الجمعية وحدها هى صاحبة الحق فى مطالبة المقاول بتنفيذ التزاماته الناشئة عن هذا العقد وبالتالى لا يجوز قبول دعوى عضو الجمعية بطلب ذلك إلا إذا أثبت أن حق الجمعية قد انتقل إليه بما ينتقل به الحق قانونا .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن المطعون عليه الأول أقام الدعوى رقم ٣٨٧٢ سنة ١٩٥٨ مدنى كلى القاهرة ضد الطاعن وباقى المطعون عليهم وطلب الحكم بالزام الطاعن بصفته بإزالة الأعمال المخالفة المبينة بصحيفة الدعوى وبتقرير خبير دعوى إثبات الحالة وبإعادة بنائها وفق شروط العقد ومواصفاته المبرم بين الطاعن والمطعون عليها الثانية وإتمام الأعمال الناقصة وفق هذه الشروط مع الترخيص له فى حالة تخلف الطاعن عن تنفيذ ذلك بالقيام بهذه الأعمال على حسابه بمصاريف يرجع بها عليه . وقال بيانا لدعواه إنه — وهو عضو فى الجمعية التعاونية لبناء المساكن لرجال القضاء والنيابة العامة التى يمثلها المطعون عليه الثانى — قد اختص بقطعة أرض لينشىء عليها مسكنا واختار النموذج " د " الذى صممه المطعون عليهما الثالث والرابع ، وقد تعاقدت الجمعية التعاونية المشار إليها مع الطاعن على إقامة هذه المساكن إلا أنه لما تبين له أن البناء الذى أقامه الطاعن لسكنه معيب ومخالف للمواصفات المتفق عليها فى عقد المقاولة فقد أقام دعوى إثبات الحالة رقم ٤٠ سنة ١٩٥٨ مستعجل القاهرة لتحقيق ما إذا كانت الشروط والمواصفات الواردة فى عقد المقاولة قد روعيت عند إنشاء المسكن وبيان أوجه المخالفة وتقدير المبالغ اللازمة لتصحيح الأعمال المخالفة ، وباشر الخبير مأموريته وقدم إليه

صورة من عقد المقاولة المبرم بين المطعون عليه الثانى بصفته وبين الطاعن ، وإذ قدم الخبير تقريرا أوضح فيه المخالفات وعيوب البناء فقد أقام دعواه بالطلبات سالفة البيان . دفع الطاعن الدعوى بعدم قبولها لرفعها من غير ذى صفة تأسيسا على أنه لا تربطه بالمطعون عليه الأول أية رابطة عقدية تخول مقاضاته وأن عقد المقاولة قد أبرم بينه وبين المطعون عليه الثانى بصفته وموضوعه بناء المساكن للجمعية التى يمثلها . وبتاريخ ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٦٠ قضت المحكمة برفض الدفع وبقبول الدعوى وبإلزام الطاعن بإزالة الأعمال المخالفة المبينة بتقرير الخبير المنتدب فى دعوى إثبات الحالة رقم ٤٠ سنة ١٩٥٨ مستعجل القاهرة وبإعادة إجرائها وفق شروط العقد المبرم بين المطعون عليه الثانى بصفته وبين الطاعن وإتمام الأعمال الناقصة منها وذلك فى مدى شهر من تاريخ إعلان الحكم وإلا فللمطعون عليه الأول فى حالة تخلف الطاعن عن تنفيذ ذلك إجراء هذه الأعمال على حسابه بمصاريف يعود بها على الطاعن . استأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة إستئناف القاهرة وقيد الإستئناف برقم ١٠٠٨ سنة ٧٨ ق ، وبتاريخ ١٩٦٤/٦/١٧ قضت محكمة الإستئناف بتأييد الحكم المستأنف . قرر الطاعن بالطعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وبالجلسة المحددة لنظره التزمت رأيها السابق .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ومخالفة الثابت بالأوراق ، وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك أمام محكمة الموضوع بالدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة تأسيسا على أن عقد المقاولة أساس الدعوى قد تم بينه وبين المطعون عليه الثانى الذى أبرم العقد بوصفه أصيلا يمثل جمعية لها شخصيتها الاعتبارية ولحساب هذه الجمعية المستقلة عن شخصية أعضائها ومنهم المطعون عليه الأول فلا يكون له صفة فى رفع الدعوى على الطاعن بصفته بشأن التزاماته المترتبة على العقد ، غير أن الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه قضى برفض الدفع على أساس أن المطعون عليه الثانى تعاقد على التزامات اشترطها لصالح المطعون عليه الأول ورتب على ذلك القضاء له بطلباته ، هذا فى حين أنه لم يذكر فى العقد ما يدل على أن الالتزامات الواردة به قد اشترطت لصالح المطعون عليه الأول باعتباره منتفعا به بل إن الثابت من العقد

أن آثاره انصرفت إلى الجمعية التي يمثلها المطعون عليه الثانى مما يعيب الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون ومخالفة الثابت بالأوراق .

وحيث إن هذا النعى صحيح ، ذلك أن الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال إلى أسبابه قضى برفض الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة استنادا إلى قوله "يبين من ظروف الدعوى ... وعلى الأخص عقد الاتفاق المؤرخ ١٤ مايو سنة ١٩٥٥ والمبرم بين المدعى عليهما الأولين (الطاعن والمطعون عليه الثانى) أن الغرض من تعاقدهما إنشاء مساكن لرجال القضاء والنيابة الأعضاء بالجمعية على قطع الأراضى المملوكة لها بمدينة الأوقاف بالدقى وفقا للنماذج المتفق عليها واختص المدعى (المطعون عليه الأول) بالفيلا رقم ٣٠ نموذج "د" وواضح من ذلك أن الجمعية وإن تعاقدت باسمها ولحسابها إلا أن المساكن التى اشترط تشييدها محل التعاقد هى لمصلحة أعضاء الجمعية ومن بينهم المدعى وقد تولد لكل منهم حق مباشر منذ التعاقد على ما اختص به من مبنى ... ومن ثم فإن ما تعاقدت عليه الجمعية سواء مع الشركة المدعى عليها الثانية كمقاول أو المدعى عليهما الآخرين (المطعون عليهما الثالث والرابع) كمهندسين، إنما أبرم لمصلحة أعضائها ومن بينهم المدعى (الطاعن) ويترتب على ذلك أن كلا العقدين يكسبه حقا مباشرا قبل المتعهد ويستطيع أن يطالبه بوفائه طبقا لنص المادة ١٥٤/١ من القانون المدنى" وإذ تنص المادة ١٥٤/١ من القانون المدنى على أنه يجوز للشخص أن يتعاقد باسمه على التزامات يشترطها لمصلحة الغير فقد أفادت بذلك أنه فى الاشتراط لمصلحة الغير يتعاقد المشترط مع المتعهد باسمه لمصلحة شخصية فى تنفيذ المتعهد الالتزامات المتعاقد عليها نحو المنتفع دون أن يدخل المنتفع طرفا فى العقد وأن المنتفع إنما يكتسب حقه مباشرة من العقد ذاته المبرم بين المشترط والمتعهد بأن تشترط الالتزامات لصالحه باعتباره منتفعا فيه ويجرى تعيينه به بشخصه أو بوصفه شخصا مستقبلا أو يكون مستطاعا تعيينه وقت أن ينتج العقد أثره . لما كان ذلك وكان يبين من الاطلاع على صورة عقد المقاولة المودعة بملف الطعن والمقدمة من المطعون عليه الأول أن المطعون عليه الثانى بصفته تعاقد بوصفه أصيلا ولحساب نفسه مع الطاعن ونص فى العقد على أن الأرض التى تعاقدت الجمعية التعاونية لبناء المساكن لرجال القضاء والنيابة التى يمثلها المطعون

عليه الثانى مملوكة لها وأنها تلتزم بدفع المبالغ التى يستحقها الطاعن شهريا مقابل الأعمال التى ينجزها وأشير فى العقد إلى أن البنك العقارى الزراعى المصرى يقوم بتمويل هذه العملية لحساب المطعون عليه الثانى وأن خطابات الضمان التى تعهد بتسليمها للطاعن صادرة من البنك لصالح المطعون عليه الثانى كما نص بالعقد على أنه إذا اتضح من المعاينة أن العمل قد تم طبقا لشروطه يحصل الاستلام المؤقت ويحرر محضر رسمى بذلك "فيلا بفيلا" من ثلاث صور ويوقع عليه من الجمعية والمهندس المباشر والمقاول (الطاعن) وأن التسليم النهائى يكون للجمعية وهى صاحبة الحق فى الاعتراض على ما تلاحظه من مخالفات فى المبانى ، وكان لا يوجد بالعقد أى نصوص صريحة أو ضمنية تفيد أن المطعون عليه الثانى بصفته قد اشترط الالتزامات المبينة به لصالح المطعون عليه الأول شخصيا أو بوصفه شخصا مستقبلا أو مستطاعا تعيينه وقت إنتاج العقد لأثره ، فإن الحكم المطعون فيه إذ اعتبر أن عقد المقاولة المبرم بين الطاعن والمطعون عليه الثانى قد تضمن اشتراطا لصالح المطعون عليه الأول ورتب على ذلك رفض الدفع الذى أبداه الطاعن بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة والقضاء للمطعون عليه الأول بطلباته على أساس من عقد المقاولة سالف البيان ، يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وخالف الثابت بالأوراق . ولا يغير من ذلك ما أثارته النيابة العامة فى المذكرة المقدمة منها من أن الحكم يستقيم فى النتيجة التى انتهى إليها على أساس وجود نيابة بين المطعون عليه الثانى بصفته و بين المطعون عليه الأول مستمدة من عقد المقاولة سالف البيان ذلك أن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أنه متى كانت الجمعية لم تعلن وقت إبرام العقد أنها تعاقدت نيابة عن اعضائها ، وكان لا يوجد فى نصوص العقد ما يمكن أن يفيد وجود نيابة صريحة أو ضمنية فإن أثر العقد ينصرف إلى الجمعية وليس إلى أعضائها . ولا يشفع للحكم أنه أشار إلى أن الجمعية قد انضمت إلى المطعون عليه الأول فى جميع طلباته ذلك أنه متى كان إعمال آثار عقد المقاولة وفقا للقانون يؤدى إلى اعتبار الجمعية وحدها صاحبة الحق فى مطالبة الطاعن بتنفيذ التزاماته الناشئة عن هذا العقد فإنه لا يجوز قبول دعوى المطعون عليه الأول بطلب ذلك إلا إذا ثبت أن حق الجمعية قد انتقل إليه بما ينتقل به الحق قانونا ولما كان الحكم المطعون فيه قد اقتصر على مجرد الإشارة إلى انضمام الجمعية إلى المطعون عليه الأول دون أن يبين على أى أساس حصل هذا الانضمام وسند

الجمعية فيه ، وقد خلت أوراق الطاعن الأخرى من بيان ذلك ، وكان ما رآه الحكم من أن الجمعية اشترطت العقد لصالح المطعون عليه الأول وهو الرأى الذى تبين عدم صحته قد حجبه عن بحث النظام الأساسى للجمعية ومدى حقوقها وحقوق أعضائها على المبانى التى تقوم بانشائها و بحث ما إذا كان حقها فى مقاضاة الطاعن بسبب المخالفات التى وجدت فى المبنى المخصص للمطعون عليه الأول قد انتقل إليه أم لا ، فإن ماورد فى أسباب الحكم عن انضمام الجمعية إلى المطعون عليه الأول فى طلباته لا يصلح أن يكون بذاته دعامة لحمل قضائه ، ومن ثم يتعين نقض الحكم المطعون فيه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ٢٩ من أبريل سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : أحمد حسن هيكل ، ومحمد صادق الرشيدى ، وأمين فتح الله ، وعبد العليم الدهشان.

(١١٢)

الطعن رقم ٥٦٤ لسنة ٣٤ القضائية :

(أ) دعوى . " تكييف الدعوى " . محكمة الموضوع .

عدم تقيد محكمة الموضوع فى تكييف الطلبات بوصف الخصوم لها . إلتزامها بالتكييف الصحيح الذى تتبينه من وقائع الدعوى لتنزل حكم القانون على ما يثبت لديها أنه التكييف الصحيح ولو للفصل فى مسألة شكلية تتعلق بجواز أو عدم جواز استئناف الحكم الذى يصدر فيها .

(ب) إفلاس . " طلب وقف إجراءات التفليسة " .

حصول المنازعة فى إدراج الدين ضمن ديون التفليسة . ليس للدائن أن يطلب وقف إجراءات التفليسة حتى تتحدد معالمها فى أصولها وخصومها وإنما له طلب الوقف حتى يفصل فى المنازعة فى دينه .

(ج) إفلاس . " طلب وقف إجراءات التفليسة " . حكم . " الطعن فى الحكم " . قانون .

عدم جواز الطعن فى الأحكام الصادرة بوقف إجراءات التفليسة حتى يفصل فى المنازعة فى الدين المطالب بادراجه ضمن ديون التفليسة أو برفض طلب الوقف وفقا لمفهوم عبارة النصين العربى والفرنسى للمادة ٣١٤ من قانون التجارة . لا أثر لاختلاف الصياغة فى النصين .

١ — لا تتقيد محكمة الموضوع فى تكييف الطلبات المعروضة عليها بوصف الخصوم لها وإنما تلتزم بالتكييف الصحيح الذى تتبينه من وقائع الدعوى وترى أنه ينطبق عليها لتنزل حكم القانون على ما ثبت لديها أنه هو التكييف الصحيح

ولو للفصل فى مسألة شكلية تتعلق بجواز أو عدم جواز إستئناف الحكم الذى يصدر فيها قبل مناقشة ما عداها من المسائل المتعلقة بالموضوع حتى لا يحرم أى من الطرفين حقه بشأنها .

٢ — لا يجوز لصاحب الدين إذا ما حصلت منازعة فى إدراج دينه ضمن ديون التفليسة أن يطلب وقف إجراءات التفليسة حتى تتحدد معالمها فى أصولها وخصومها، ذلك أن نطاق دعوى وقف إجراءات التفليسة لا يتسع لمثل هذا الطلب . وكل ما يستطيع صاحب الدين المتنازع فيه أن يطلبه فى تلك الدعوى هو وقف إجراءات التفليسة إلى أن يفصل فى المنازعة فى دينه وتقدر المحكمة هذا الطلب بحسب أهمية الدين فتأمر وفقا لما تقضى به المادة ٣٠٤ من قانون التجارة إما بوقف إجراءات التفليسة إلى أن يفصل فى المنازعة أو بالاستمرار فيها والانتقال إلى نظر مقترحات الصلح .

٣ — وفقا لمفهوم عبارة النصين العربى والفرنسى للمادة ٣١٤ من قانون التجارة أنه لا يجوز الطعن فى الأحكام التى تصدر بوقف إجراءات التفليسة حتى يفصل فى المنازعة فى الدين بطلب صاحبه إدراجه ضمن ديون التفليسة أو التى تصدر بوقف هذا الطلب مما مؤداه أنه لا أثر لاختلاف الصياغة فى النص العربى عنها فى النص الفرنسى .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر . والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٥٧/٢/٥ صدر حكم فى الدعوى رقم ٣٦١ سنة ١٩٥٥ تجارى كلى إفلاس القاهرة باشهار إفلاس الأستاذ حنا فوزى وتقدمت الطاعنة إلى مأمور التفليسة بطلب مؤرخ ١٩٦٣/٢/٢٣ قالت فيه إن بنك السويس (البنك العربى سابقا) كان قد أقام ضدها وضد الأستاذ حنا فوزى وآخرين الدعوى رقم ٣٥٩ سنة ١٩٥٦ تجارى كلى القاهرة يطالبهم فيها بمبلغ ٣٣٠٠٠ ج

والفوائد مستندا إلى عقد فتح اعتماد محرر بين البنك وبين الاستاذ حنا فوزى عن نفسه و بصفته وكيلا عنها وعن باقى المدعى عليهم فى تلك الدعوى ، وأنه لما كان الأستاذ حنا فوزى قد استعمل مبلغ القرض فى شئونه الخاصة فقد أدخلت وكيل الدائنين — المطعون عليه — ضامنا فى الدعوى المشار إليها بعد صدور الحكم بإشهار الإفلاس وطلبت فيها أن يحكم على التفليسه بما عساه أن يحكم به عليها ، و إذ طلب وكيل الدائنين عدم قبول دعوى الضمان حتى يقوم هو ببحث الدين أثناء تحقيق الديون فى التفليسه ولكنه تراخى فى هذا البحث، فقد تقدمت إلى مأمور التفليسة بطلبها المشار إليه لادراج هذا الدين ضمن ديون التفليسه ولما نازعها فيه وكيل الدائنين قرر مأمور التفليسة إحالة هذه المنازعة إلى محكمة الإفلاس للفصل فيها . وأمام هذه المحكمة الأخيرة طلبت الطاعنة وقف إجراءات التفليسة حتى يفصل فى هذه المنازعة وحتى يتم تحديد معالم التفليسة فى أصولها وخصومها . و بتاريخ ١٩٦٤/٥/٢٧ حكمت المحكمة بوقف الفصل فى المنازعة حتى يفصل نهائيا فى الدعوى رقم ٣٥٩ سنة ١٩٥٦ تجارى كلى القاهرة المشار إليها و برفض طلب وقف الإجراءات وبالسير فيها وحددت جلسة لانعقاد جمعية الصلح . استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٩٨ سنة ٨١ ق القاهرة واقتصرت فى مذكرتها الختامية على طلب إلغاء الحكم المستأنف والقضاء بوقف إجراءات التفليسه حتى يتم تحديد معالمها فى أصولها وخصومها . دفع المطعون عليه بعدم جواز الاستئناف . و بتاريخ ١٩٦٤/١١/١٠ حكمت المحكمت بقبول هذا الدفع و بعدم جواز الاستئناف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض . وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن و بالجلسة المحددة لنظره التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين تنعى الطاعنة فيهما على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك تقول إن الحكم قضى بعدم جواز استئناف الحكم الإبتدائى الصادر برفض طلب وقف الإجراءات مع تحديد جلسة لانعقاد جمعية الصلح واستند الحكم فى ذلك إلى أن موضوع الدعوى لا يخرج فى حقيقته عن المنازعة فى دين مما نصت عليه المادة ٣٠٤ من قانون التجارة وأن ما طلبته الطاعنة من وقف إجراءات التفليسه حتى يتم تحديد

أصولها وخصومها هو من قبيل الدفاع توصلا منها إلى وقف إجراءات التفليسة حتى يفصل فى النزاع القائم حول دينها الذى طلبت إدراجه ضمن ديون التفليسة وأن هذا من شأنه أن يجعل الحكم الإبتدائى الصادر فى هذا الخصوص غير جائز استئنافه طبقا للمادتين ٣١٤، ٣٩٥ من قانون التجارة، فى حين أن المادة ٣٩٥ حظرت فيما حظرته الطعن فى الأحكام الصادرة بتأخير عمل الصلح ولم يرد بها نص عن تحريم الطعن فى الاحكام التى تصدر برفض تأخير عمل الصلح مما يستفاد منه أنه يجوز الطعن فى هذه الاحكام الأخيرة بالمعارضة والاستئناف . أما عن المادة ٣١٤ من قانون التجارة فقد وقع تحريف فى ترجمتها عن الأصل الفرنسى الذى لم يرد به أى ذكر "للأحكام والأوامر التى تصدر بتأخير انعقاد جمعية الصلح أو التى تصدر بعدم التأخير" على نحو ما جاء بالترجمة العربية، وعلى ذلك فإنه لا يوجد أى نص يساند الحكم المطعون فيه ويمنع من الطعن فى الحكم الابتدائى الصادر برفض طلب وقف الإجراءات وبتحديد جلسة لانعقاد جمعية الصلح هذا إلى أن طلب وقف الإجراءات حتى تتحدد معالم التفلسية الذى تقدمت به الطاعنة فى الدعوى لم يكن مجرد دفاع فيها بل هو طلب قائم بذاته ويختلف عن طلب وقف الإجراءات حتى يفصل فى المنازعة فى الدين وكان مطلوبا من المحكمة أن تعرض له عند نظر جواز الاستئناف باعتباره طلبا مستقلا عن المنازعة فى الدين فضلا عن أن هذا الطلب لم يكن مبنيا على حصول منازعة فى الدين حتى تنطبق بشأنه المادة ٣١٤ من قانون التجارة بنصها العربى بل كان مبناه عدم وضـــوح معالم التفليسة فى أصولها وخصومها ممـا يستحيل معه المداولة فى أية مقترحات للصلح . وإذ أخطأ الحكم المطعون فيه فى تحصيل طلب الطاعنة مما أدى به إلى الخطأ فى تكييف الدعوى على النحو سالف البيان وقضى بعدم جواز استئناف الحكم الإبتدائى، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن الحكم المطعون فيه قرر فى خصوص تكييف طلب الطاعنة وقف إجراءات التفليسة حتى تتحـدد أصولها وخصومها وهو الطلب الذى إقتصرت عليه أمام محكمة الإستئناف مايلى " أنه مهما قيل أنه أثناء نظر المحكمة للمناقضة التى تقدم بها المستأنف ضده — المطعون عليه — فى دين بنك السويس الذى طلبت المستأنفة — الطاعنة — ادراجه ضمن ديون المفلس

قد نبهت المستأنفة وطلبت وقف السير فى إجراءات التفليسة حتى تتكشف معالمها ببيان أصولها وخصومها فإن ما طرح على محكمة أول درجة كان فى جوهره وحقيقة أمره منازعة فى دين انعقد لها الاختصاص بنظره وقد أحيل إليها من مأمور التفليسة ولو بدون الإجراءات المنصوص عليها فى قانون المرافعات متعلقة بأوراق التكليف بالحضور وذلك لتأمر فيه بما ترى طبقا للمادة ٣٠٤ من قانون التجارة إما بدعوة الدائنين لعقد جمعية الصلح ولو لم يفصل فى المنازعة أو أن تأمر بتأخير انعقادها حتى يفصل فيها ، ولا يخرج النزاع عن ما هيته المتقدم ذكرها أن المستأنفة وهى فى سبيل الوصول إلى وقف إجراءات التفليسة حتى يفصل فى النزاع القائم حول دين بنك السويس الذى تقدمت لإدراجه ضمن ديون المفلس قد طلبت وقف السير فى الإجراءات حتى تتضح أصول التفليسة وخصومها إذ لم يكن قولها ذلك الأخير إلا استرسالا فى الدفاع باستخدام حجة قدرت أنها تزكى طلبها وقت السير فى الإجراءات على أساس ضرورة الفصل فى النزاع القائم حول الدين الذى تقدمت لإدراجه وهى حجة قد رخص القانون للمحكمة فى قبولها أو عدم قبولها بعد تقديرها على هدى ما يتكشف لها من ظروف التفليسة وما تقتضيه مصلحة أولى الشأن فيها ذلك لأن المقام وقتذاك كان متجمعا للجدل فى أحقية المستأنفة أو عدم أحقيتها فى إدراج دينها وهو الجدل الذى بنيت عليه وفى نطاقه مناقضة المستأنف ضده فى طلبها . ومع أن المستأنفة أشارت استرسالا فى دفاعها إلى عدم الجدوى من التعجيل بدعوة جمعية الصلح أو إلى الضرر الذى يصيب الدائنين من انعقادها بسبب مطالبة مصلحة الضرائب للتفليسة بمبلغ كبير يستغرق أصولها الظاهرة فتلك حال كفل القانون معالجتها بعد دعوة جمعيتهم ثم اجتماعهم فعلا للمداولة فى الصلح ولا يقدح فى ذلك أن يكون موضوع هذه المناقضة مطروحا عندئذ على محكمة أخرى فى الدعوى رقم ٢٥٩ سنة ١٩٥٦ تجارى كلى مصر ولم يفصل فيه بعد ما دامت محكمة الإفلاس تستطيع أن تتدارك الأمر — وقد فعلت — بأن توقف الحكم فى المناقضة حتى يفصل فى الدعوى المشار إليها وما دام الحظر منتفيا بحفظ حصة تعادل حصه دين المستأنفة المتنازع فيــه طبقا للقانون حتى لا تضار حقوق الدائنين بوقف السير فى الإجراءات كما قالت محكمة أول درجة بحق خصوصا متى ارتأت المحكمة أن دين المستأنفة يمثل نسبة قليلة الأهمية فى مجموع الديون التى كانت قبلتها

نهائيا وتلك التى قبلتها مؤقتا حين ذاك " . ولما كانت محكمة الموضوع لا تتقيد فى تكييف الطلبات المعروضة عليها بوصف الخصوم لها وإنما تلتزم بالتكييف الصحيح الذى تتبينه من وقائع الدعوى وترى أنه ينطبق عليها لتنزل حكم القانون على ما ثبت لديها أنه هو التكييف الصحيح ولو للفصل فى مسألة شكلية تتعلق بجواز أو عدم جواز إستئناف الحكم الذى يصدر فيها قبل مناقشة ما عداها من المسائل المتعلقة بالموضوع حتى لا يحرم أى من الطرفين من حقه بشأنها ، وكان لا يجوز لصاحب الدين إذا ما حصلت منازعة فى إدراج دينه ضمن ديون التفليسة أن يطلب وقف إجراءات التفليسة حتى تتحدد معالمها فى أصولها وخصومها ذلك أن نطاق الدعوى المشار إليها لا يتسع لمثل هذا الطلب وكل ما يستطيع صاحب الدين المتنازع فيه أن يطلبه فى تلك الدعوى هو وقف إجراءات التفليسة إلى أن يفصل فى المنازعة فى دينه وتقدر المحكمة هذا الطلب بحسب أهمية الدين فتأمر وفقا لما تقضى به المادة ٣٠٤ من قانون التجارة إما بوقف إجراءات التفليسة إلى أن يفصل فى المنازعة أو بالاستمرار فيها والانتقال إلى نظر مقترحات الصلح ، وكانت محكمة أول درجة قد قضت فى ١٩٦٤/٥/٢٧ ضمن ما قضت به برفض طلب وقف الإجراءات وبالسير فيها وأمرت بتحديد جلسة لانعقاد جمعية الصلح وذلك تأسيسا على ما حصلته من أن الدين المتنازع فيه الذى طلبت الطاعنة إدراجه ضمن ديون التفليسة وقدره ٣٣٠٠٠ ج دين قليل الأهمية بالنسبة لسائر الديون التى تم قبولها وتبلغ ٢٦٤٦٦٦ج و ٢٤٢م بخلاف الديون التى قبلت مؤقتا ، وكان الحكم المطعون فيه إذ قرر أن الدعوى هى فى حقيقتها منازعة فى دين طلبت الطاعنة إدراجه ضمن ديون التفليسة وكيف الطلب الذى تقدمت به الطاعنة بوقف إجراءات التفليسة حتى تتحدد معالمها فى أصولها وخصومها بأنه ليس إلا مجرد دفاع فى الدعوى تهدف به تزكية طلبها وقف إجراءات التفليسة حتى يفصل فى النزاع القائم حول الدين الذى طلبت إدراجه ضمن ديون التفليسة فان الحكم المطعون فيه يكون قد أسبغ على الدعوى التكييف القانونى الصحيح للأسباب السائغة التى أوردها . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا التكييف وهو بصدد بحث جواز أو عدم جواز الإستئناف بأن استند إلى نص المادة ٣١٤ من قانون التجارة الذى اختتم به المشرع أحكام تحقيق الديون التى على المفلس والوارد بالفرع الخامس من الفصل الخامس من باب

الإفلاس ، وكان هذا من الحكم تطبيقا صحيحا للقانون ذلك أن المادة المشار إليها وإن اختلفت صياغتها فى النص العربى عن النص الفرنسى إلا أن هذا الاختلاف فى الصياغة غير مؤثر فى نتيجة الحكم فى الدعوى المطروحة طبقا للتكييف الذى أسبغه عليها الحكم المطعون فيه على ما سلف البيان، ذلك أنه وفقا لمفهوم عبارة النصين العربى والفرنسى لا يجوز الطعن فى الأحكام التى تصدر بوقف الإجراءات حتى يفصل فى المنازعة فى دين يطلب صاحبه إدراجه ضمن ديون التفليسة أو التى تصدر برفض هذا الطلب ، مما مؤداه أن ما تثيره الطاعنة فى سببى النعى إستنادا إلى ما تقول به من اختلاف النصين العربى والفرنسى للمادة ٣١٤ المشار إليها يعد منها قولا لا يصادف محلا بعد ، إذ انتهى الحكم المطعون فيه صحيحا إلى اعتبار طلب الطاعنة وقف إجراءات التفليسة حتى تتحدد معالمها فى أصولها وخصومها مجرد دفاع فى طلب وقف إجراءات التفليسة حتى يفصل فى المنازعة فى الدين ، وكان ما تقول به الطاعنة من أن الحكم المطعون فيه استند فى قضائه إلى نص المادة ٣٩٥ من قانون التجارة مردود بأن البين من أسباب هذا الحكم أنه انتهى إلى استبعاد تطبيق هذه المادة ، وإذ رتب الحكم المطعون فيه على جميع ما تقدم قضاءه بعدم جواز إستئناف الحكم الابتدائى ، فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ويكون النعى عليه بهذين السببين على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة أول مايو سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : السيد عبد المنعم الصراف ، وعثمان زكريا ، ومحمد صدقى البشبيشى ، وعلى عبد الرحمن .

(١١٣)

الطعن رقم ٢٥٩ لسنة ٣٥ القضائية :

(أ) إثبات . " إجراءات الإثبات " . استئناف . " نظر الإستئناف " .

عدم التزام محكمة الاستئناف بالأخذ بنتيجة التحقيق الذى أجرته محكمة الدرجة الأولى . حسبها تضمين حكمها بيان أسباب عدم أخذها بهذه النتيجة . حقها فى الأخذ بقرينة لم تقدم إلى المحكمة الابتدائية . المادة ٤١٠ مرافعات ملغى .

(ب) شفعة . " سقوط الحق فى الأخذ بالشفعة " . صورية .

تخلف طالب الشفعة عن إيداع الفرق بين الثمن الثابت فى عقد البيع المقدم فى دعوى الشفعة والمبلغ الذى كان قد أودعه على أنه الثمن الذى علم أن البيع حصل به . أثره . سقوط حقه فى الأخذ بالشفعة . لا يمنع من ذلك أن يكون قد طعن على الثمن الوارد بالعقد بالصورية ما دام قد أخفق فى إثباتها . المادة ٩٤٢ مدنى .

١ — لا إلزام على محكمة الاستئناف بالأخذ بنتيجة التحقيق الذى أجرته محكمة الدرجة الأولى وحسبها أن يتضمن حكمها بيان أسباب عدم أخذها بهذه النتيجة، كما أنه لا تثريب عليها إذا هى لم ترد استقلالا على أسباب الحكم الإبتدائى الذى ألغته ما دام حكمها محمولا على أسباب تسوغ النتيجة التى انتهى إليها كما أنه لا وجه لتعييب حكمها لأخذه بقرينة لم تقدم إلى المحكمة الإبتدائية ذلك لأنه يجب على محكمة الاستئناف وفقا للمادة ٤١٠ من قانون المرافعات رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ أن تنظر الاستئناف على أساس ما يقدم لها من أدلة ودفوع وأوجه دفاع جديدة وما كان قد قدم من ذلك إلى محكمة الدرجة الأولى .

٢ ــ إذا كان طالب الشفعة لم يودع كل الثمن طبقا لما توجبه المادة ٩٤٢ من القانون المدنى بعد أن علم به علما يقينا من عقد البيع الذى قدمته المشترية، فان الحكم المطعون فيه إذ قضى بسقوط حقه فى الأخذ بالشفعة لعدم إيداعه كل الثمن الحقيقى الذى حصل به البيع وذلك بالتطبيق لنص الفقرة الثانية من المادة ٩٤٢ من القانون المدنى يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا، لأنه إذا صح لطالب الشفعة أن يحتج بعدم علمه بحقيقة الثمن الذى حصل به البيع عند الإيداع ورفع دعوى الشفعة فانه لا يكون لهذا الاحتجاج وجه بعد تقديم عقد البيع من المشترية الثابت به الثمن الذى حصل به البيع، كما لا يعفى طالب الشفعة من إيداع هـذا الثمن كونه طعن عليه بالصورية لأنه فى هذه الحالة يكون مجازفا فيتحمل خطر هذه المجازفة إذا أخفق فى إثبات هذه الصورية .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع ــ على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق ــ تتحصل فى أن الطاعن أقام على المطعون ضدهم الدعوى رقم ٢٥٨٩ سنة ١٩٦٠ كلى القاهرة انتهى فيها إلى طلب الحكم بأحقيته فى أن يأخذ بطريق الشفعة الدكانين رقمى ٧ ، ١٠ بالعقار رقم ٢ الكائن بعطفة العزبى قسم الجمالية مقابل ثمن قدره ٥٥٠ ج أودعه خزانة المحكمة أو ما يثبت أنه الثمن الحقيقى . وقال بيانا للدعوى أنه علم بشراء المطعون ضدها الأولى لهذين المحلين من باقى المطعون ضدهم فقام بانذارهم باعلان رغبته فى الشفعة استنادا إلى انه شريك على الشيوع فى العقار الكائن به هذان الدكانان وأنه يملك فى ذات العقار الدكاكين رقم ٣، ٤، ٥ علاوة على وجود حق إرتفاق له بالعلو عليهما ولكن المطعون ضدهم لم يردوا على إنذاره فقام بايداع الثمن الحقيقى ثم رفع دعواه بطلب الشفعة نظير هذا الثمن مبديا استعداده لتكملته إلى الحد الذى يثبت أنه الثمن الحقيقى الذى حصل به

البيع . ودفعت المطعون ضدها الأولى بسقوط حق الطاعن فى الأخذ بالشفعة لعدم إيداعه كامل الثمن الحقيقى الذى اشترت به ومقداره ألف جنيه وقدمت للمحكمة عقد البيع المتضمن شراءها المحلين المشفوع فيهما بثمن قدره ألف جنيه فطعن الطاعن بصورية هذا الثمن وأصر على أن حقيقة الثمن الذى حصل به البيع هو ٥٥٠ج الذى قام بايداعه خزانة المحكمة. وفى ٦ يونيو سنة ١٩٦٣ قضت محكمة القاهرة الإبتدائية باحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت الطاعن أن المطعون ضدها اشترت الدكانين موضوع الدعوى بثمن قدره ٥٥٠ ج وصرحت للمطعون ضدهم بالنفى. و بعد أن سمعت المحكمة شهود الطرفين قضت فى ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٦٣ برفض الدفع بالسقوط وبأحقية الطاعن فى أخذ الدكانين ٧ ، ١٠ الموضحين بصحيفة الدعوى بالشفعة مقابل ما أودعه خزانة المحكمة من ثمن. إستأنفت المطعون ضدها الأولى (المشترية) هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٩٠ سنة ٨١ ق القاهرة . وفى ٢١ فبراير سنة ١٩٦٥ قضت محكمة استئناف القاهرة بالغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن و بالجلسة المحدده لنظره أصرت النيابة على هذ الرأى .

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أوجه ينعى الطاعن بالأوجه الثلاثة الأولى منها على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والخطأ فى الاستدلال ، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم أقام قضاءه بقبول الدفع بسقوط حقه فى الشفعة على أنه لم يودع كامل الثمن الحقيقى للبيع استنادا إلى أن الثمن الوارد بعقد المطعون ضدها الأولى وقدره ألف جنيه هو الثمن الذى حصل به البيع ودلل الحكم على جدية هذا الثمن بأنه يقل عن الثمن الذى تم به بيع دكان آخر فى ذات العقار هذا فى حين أن الطاعن هو الذى بادر بانذار المطعون ضدهم باعلان الرغبة فى الشفعة بالثمن الذى علم به ومقداره ٥٥٠ ج ولما سكتوا عن الرد عليه قام بإيداع هذا الثمن واحتفظ بالحق فى تكملته إلى الثمن الذى يظهر أنه الحقيق ولكن المطعون ضدها الأولى قدمت أثناء نظر الدعوى أمام محكمة أول درجة عقد البيع الذى ورد به أن الثمن ألف جنيه فطعن فيه بأنه صورى قصد به اسقاط حقه فى الشفعة، وقضت محكمة أول درجة بإحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات

هذه الصورية ورغم أن تلك المحكمة قضت برفض الدفع بالسقوط استنادا إلى اطمئنانها لما شهد به شاهدا الطاعن من أن الثمن الذى أودعه هو الثمن الحقيق الذى حصل به البيع وأن الثمن الوارد بالعقد هو ثمن صورى، فإن الحكم المطعون فيه أغفل الرد على أسباب الحكم الابتدائى الذى ألغاه ولم يعرض لأقوال الشهود فى التحقيق الذى أجرته المحكمة الإبتدائية ليبين خطأ الحكم الابتدائى فيما اعتمد عليه من أقوالهم، هذا إلى أن الحكم استند فى تقدير ثمن المبيع إلى مقارنة الثمن الوارد بعقد البيع بثمن بيع دكان آخر فى ذات العقار مع أن هذه القرينة لم تطرح على محكمة أول درجة ولم تناقشها فى أسباب حكمها وكان يتعين للأخذ بها ندب خبير هندسى لتحقيق الثمن الفعلى للبيع لأن الأثمان تتفاوت فى الأعيان بحسب مساحتها ومكانها وصقعها والوقت الذى حصل فيه بيعها ولكن محكمة الإستئناف أجرت بنفسها مقارنة الأثمان وأخذت بتقديرها دون تحقيقها بمعرفة خبير وبذلك جاء حكمها مشوبا بالقصور والخطأ فى الاستدلال .

وحيث إن هذا النعى غير صحيح، ذلك أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بقبول الدفع بسقوط حق الطاعن فى الشفعة على قوله " وحيث إن الثابت ابتداء أن المستأنف ضده (الطاعن) قد اختصم فى الدعوى كلا من المستأنفة وآخر لشراء المستأنفة الدكانين موضوع الدعوى وشراء هذا الأخير دكانا ثالثا فى نفس العقار ومن نفس البائعين وأنه تنازل عن مخاصمة هذا الأخير لأنه تنازل عن الدكان الذى اشتراه وهو الدكان رقم ٨ لقاء ثمن قدره ١٥٠ قرش وثابت أيضا أن الدكانين موضوع النزاع مساحتهما ٤٧,٨٠ مترا مربعا وأن الدكان رقم ٨ الذى تنازل المستأنف ضده عن مخاصمة مشتريه مساحته ٦,٢٠ مترا مربعا وإذ كانت الدكاكين الثلاثة فى نفس العقار وفى نفس الموقع وليس ثمة ما يميز أحدها عن الآخر فان ثمن المتر الواحد لا يقل بحال عن ٢٥ ج تقريبا فإذا أخذ ثمن المتر فى الإعتبار فى شأن الدكانين المشفوع فيهما فان ثمنهما الحقيق يربو حتى على الثمن الوارد فى العقد وإذا استبان ذلك وثبت أن المستأنف لم يودع خزينة المحكمة إلا مبلغ ٧٠٠ ج على ذمة الصفقة كلها أى الدكاكين الثلاثة فيكون بذلك لم يدفع كامل الثمن الحقيق للعقد " . ولما كان هذا الذى استخلصه الحكم سائغا وله أصله الثابت فى الأوراق ومن شأنه أن يؤدى إلى ما انتهى إليه من الأخذ بالثمن الوارد فى عقد

البيع المبرم بين المطعون ضدها الأولى وباقى المطعون ضدهم وكان ما قرره الحكم المطعون فيه يفيد أن محكمة الموضوع رأت فى القرينة التى اعتمدت عليها فى قضائها ما يكفى لإقناعها بفساد إدعاء الطاعن بصورية الثمن الوارد فى ذلك العقد، فانه يكون فى هذا الذى قرره الحكم التعليل الضمنى لعدم أخذه بما قرره شاهدا الطاعن فى التحقيق الذى أجرته محكمة الدرجة الأولى فى شأن هـــذه الصورية، ولا إلزام على محكمة الموضوع بالأخذ بنتيجة هذا التحقيق وحسبها أن يتضمن حكمها بيـــان أسباب عدم أخذها بهذه النتيجة، كما أنه لا تثريب على محكمة الإستئناف إذا هى لم ترد استقلالا على أسباب الحكم الإبتدائى الذى ألغته ما دام حكمها محمولا على أسباب تسوغ النتيجة التى إنتهى إليها. لمـا كان ما تقدم وكان لا وجه لتعييب الحكم المطعون فيه لأخذه بقرينة لم تقدم إلى المحكمة الإبتدائية ذلك لأنه يجب على محكمة الإستئناف وفقا للمـادة ٤١٠ من قانون المرافعات رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ أن تنظر الإستئناف على أساس ما يقدم لها من أدلة ودفوع وأوجه دفاع جديدة وما كان قد قدم من ذلك إلى محكمة الدرجة الأولى. لمـا كان ما تقدم وكان الطاعن لم يطلب من محكمة الموضوع ندب خبير لتقدير قيمة الدكانين وإنما طلبت ذلك المطعون ضدها الأولى على سبيل الاحتياط فإنه لا يكون للطاعن أن يعيب على المحكمة عدم اتخاذها هذا الإجراء لأن تقدير لزومه وعدم لزومه من اطلاقاتها.

وحيث إن حاصل الوجه الرابع أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون ذلك أنه أقام قضاءه بقبول الدفع بسقوط حق الطاعن فى الشفعة على أساس أنه لم يودع كامل الثمن الحقيقى للبيع مع أنه لم يوجه إلى الطاعن إنذارا من البائعين أو المشترية وفقا للمـادتين ٩٤٠ و ٩٤١ من القانون المدنى وإنمـا هو الذى بادر بتوجيه الإعلان إليهم برغبته فى الأخذ بالشفعة بالثمن الذى علم به وسكتوا عن الرد عليه ولم يعترضوا على هذا الثمن الذى قام بإيداعه واحتفظ بحقه فى تكملته إلى الثمن الذى يثبت أنه الثمن الحقيقى ولكن المطعون ضدها الأولى لم تقـدم عقد شرائها إلا أثناء نظر الدعوى أمام محكمة أول درجة بعد مضى سنة ونصف على رفع الدعوى وقد حضرت فى الجلسات السابقة ولم تطعن على الثمن المودع ودون أن تدفع بسقوط الحق فى الشفعة لعدم إيداع كامل الثمن، ومع ذلك اعتبر

الحكم المطعون فيه الثمن الوارد بالعقد هو الثمن الحقيقى ولم يعتد بايداع الطاعن الثمن الذى ذكره فى إنذاره للطعون ضدهم باعلان الرغبة وسكتوا عن الرد عليه مما يدل على إقرارهم بصحته، كما رتب الحكم على ذلك سقوط حق الطاعن فى الشفعة رغم عدم إنذاره من المشترية أو البائعين على الوجه المبين فى المادة ٩٤١ وبهذا أخطأ الحكم فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أن الطاعن وإن كان قد بادر باعلان رغبته فى الأخذ بالشفعة إلى المشترية والبائعين قبل أن يوجه إليه أيهم الإنذار الرسمى المنصوص عليه فى المادة ٩٤٠ من القانون المدنى وأودع خزانة المحكمة الثمن الذى علم بأن البيع حصل به وقدره ٥٥٠ ج ثم رفع دعوى الشفعة طالبا أخذ العقار بالشفعة مقابل الثمن الذى أودعه مبديا إستعداده لتكملته فى حالة ثبوت حصول البيع بأكثر منه إلا أنه حين قدمت المشترية عقد البيع الصادر إليها من البائعين والثابت فيه حصول البيع مقابل ثمن قدره ألف جنيه لم يقم الطاعن بايداع الفرق بين هذا المبلغ و بين ما أودعه، وإنما لجأ إلى الطعن بصورية الثمن الوارد فى العقد، وإذ كانت محكمة الاستئناف قد انتهت إلى أن الثمن المذكور فى العقد هو الثمن الحقيقى الذى حصل به البيع فعلا وكان الطاعن (طالب الشفعة) لم يودع كل هذا الثمن طبقا لما توجبه المادة ٩٤٢ من القانون المدنى بعد أن علم به علما يقينيا من عقد البيع الذى قدمته المشترية (المطعون ضدها الأولى) فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بسقوط حقه فى الأخذ بالشفعة لعدم إيداعه كل الثمن الحقيقى الذى حصل به البيع وذلك بالتطبيق لنص الفقرة الثانية من المادة ٩٤٢ من القانون المدنى فانه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا لأنه إذا صح للطاعن أن يحتج بعدم علمه بحقيقة الثمن الذى حصل به البيع عند الإيداع ورفع دعوى الشفعة ، فانه لا يكون لهذا الاحتجاج وجه بعد تقديم عقد البيع من المشترية الثابت به الثمن الذى حصل به البيع كما لا يعفى الطاعن من إيداع هذا الثمن كونه طعن عليه بالصورية لأنه فى هذه الحالة يكون مجازفا فيتحمل خطر هذه المجازفة إذا أخفق فى إثبات هذه الصورية .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٦ من مايو سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار/ الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : بطرس زغلول ، ومحمد صادق الرشيدى ، وابراهيم علام ، وابراهيم الديوانى .

(١١٤)

الطعن رقم ٢١٦ لسنة ٣٥ القضائية :

حكم . "الطعن فى الأحكام" . قوة الأمر المقضى . استئناف . إختصاص .

قضاء المحكمة باختصاصها ولائيا . عدم جواز استئنافه إلا عند استئناف الحكم فى الموضوع . فصل الحكم بندب خبير فى أساس الدعوى بتقرير مسئولية الطاعن . جواز استئناف الحكم فى شقيه المتعلقين بالاختصاص وأساس الدعوى على استقلال . عدم الطعن فيه وفوات ميعاد الاستئناف وصيرورته حائزا قوة الأمر المقضى . الطعن فيه على الحكم الصادر فى الموضوع . قضاء المحكمة الاستئنافية بقبول الاستئناف عن الحكم الأول لا محل له . تناولها فى أسباب حكمها مسألة الاختصاص وأساس المسئولية أسباب نافلة . ليس للمحكمة الاستئنافية معاودة البحث فيما فصل فيه الحكم الأول نهائيا .

لئن كان قضاء المحكمة باختصاصها — ولائيا — بنظر الدعوى لا يستأنف إلا عند استئناف القضاء فى الموضوع إلا أنه إذا قضى الحكم بندب الخبير (الطبيب الشرعى) فى شق من الموضوع هو أساس الدعوى بتقرير ثبوت مسئولية الطاعنة (المتبوعة) عن تعويض الضرر الذى أصاب المطعون ضده من خطأ أحد تابعيها فقد كان يجوز لها أن تستأنف هذا الحكم على استقلال فى الميعاد فى شقيه المتعلق أولهما بالاختصاص والثانى بأساس الدعوى باعتبار أن استئناف الشق الثانى يستتبع حتما استئناف الشق الأول . وإذ تراخت الطاعنة فى ذلك ولم تستأنفه إلا عند استئنافها الحكم الصادر بالتعويض وبعد فوات ميعاد الاستئناف بالنسبة للحكم الأول فإن الحق فى استئنافه يكون قد سقط بصيرورته نهائيا وحائزا لقوة الأمر المقضى ولا يكون الحكم المطعون فيه قد صادف محلا

إذ قضى بقبول الاستئناف عن ذلك الحكم ولا يغير من ذلك أن يكون الاختصاص الولائى من النظام العام إذ أن حجية الحكم النهائى الذى قضى بالاختصاص تسمو - وعلى ماجرى به قضاء محكمة النقض - على قواعد النظام العام . كما لا يغير من هذا النظر أن تتناول أسباب الحكم المطعون فيه بحث الاختصاص بنظر الدعوى وأساس مسئولية الطاعنة إذ ما كان للحكم أن يعاود بحث ذلك بعد أن فصل فيه نهائيا مما يجعل ما ورد بشأنه فى أسبابه نافلة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٢٢٥٩ لسنة ١٩٦١ مدنى كلى القاهرة ضد وزارة الحربية - الطاعنة - وطلب الحكم بإلزامها بأن تدفع له مبلغ ألف جنيه على سبيل التعويض ، وقال فى بيان دعواه أنه كان يعمل جنديا بالجيش فى منطقة العريش وكلف من قيادته فى ١٩٥٩/١١/١١ بحفر خندق للمواصلات فاصطدمت أداة الحفر بلغم مدفون فى الأرض أدى إلى انفجاره وأصاب جسمه بإصابات بالغة ، و إذ كان ذلك نتيجة إهمال الطاعنة فى رفع الألغام من الأرض قبل تكليفه بالحفر فيها مما يستتبع مسئوليتها فقد قدر الضرر الذى أصابه بالمبلغ المطالب به . وفى ١٩٦٣/١/٨ حكمت المحكمة بندب قسم الطب الشرعى لفحص حالة المطعون ضده و بيان ما به من إصابات وما إذا كان قد شفى منها أم تخلفت لديه عاهة وتقدير مداها إن وجدت ، و بعد أن قدم الطبيب الشرعى تقريره قضت المحكمة فى ١٩٦٤/٤/٧ بالزام الوزارة الطاعنة بأن تدفع للمطعون ضده مبلغ ثلاثمائة جنيه على سبيل التعويض . استأنف المطعون ضده هذا الحكم أمام محكمة إستئناف القاهرة وقيد إستئنافه برقم ١٠٢٠ سنة ٨١ ق . كما استأنفته الطاعنة بالإستئناف رقم ١١١٩ سنة ٨١ ق القاهرة ،

و بعد أن قررت المحكمة ضم الإستئنافين قضت فى ١٩٦٥/١/٢٦ برفض إستئناف الطاعنة وفى استئناف المطعون ضده بتعديل الحكم المستأنف و بالزام الطاعنة بأن تدفع له تعويضا قدره ألف جنيه . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن و بالجلسة المحددة لنظره تمسكت برأيها .

وحيث إن الطعن يقوم على سبب واحد، حاصله أن الحكم المطعون فيه خالف القانون إذ قضى باختصاص المحاكم بنظر الدعوى حالة أنها غير مختصة ولائيا بنظرها ، وفى بيان ذلك يقول الطاعن إن الثابت من وقائع الدعوى وظروفها أن المطعون ضده كان جنديا بالكتيبة رقم ٥٤ بالقوات المسلحة و يعمل فى موقع حربى أثناء الحرب الدائرة بين إسرائيل وقوات الجمهورية العربية المتحدة ومكلفا بحفر خندق مواصلات فى منطقة بالمواقع الأمامية التى انسحبت منها جنود إسرائيل وفى الوقت الذى كانت فيه الكتيبة التى يعمل بها هذا الجندى مكلفة باحتلال الموقع والدفاع عنه وهو ما يعد من الأعمال الحربية مما مفاده أن تكون مطالبة المطعون ضده بتعويض عن إصابته أثناء عمله فى هذه الظروف مما يخرج عن اختصاص القضاء بجهتيه باعتبار الدعوى تعويضا عن عمل من أعمال السيادة التى لا يترتب عليها أية مسئولية قبل الحكومة ، غير أن الحكم المطعون فيه قضى رغم ذلك باختصاص المحاكم ولائيا بنظر الدعوى مما يعيبه بمخالفة القانون .

وحيث إن الثابت من الأوراق أن محكمة أول درجة إذ قضت بتاريخ ١٩٦٣/١/٨ بندب مكتب الطب الشرعى بالقاهرة لتوقيع الكشف الطبى على المطعون ضده وبيان ما به من إصابات وما إذا كان قد شفى منها أم تخلفت لديه عاهة وتقدير مداها إن وجدت قد ضمنت أسبابها ما يلى " إنه لا جدال أن الذى أصدر أمره للمدعى — المطعون ضده — بالحفر قبل تطهير المنطقة رغم وجود احتمال كبير بوجود ألغام ومفرقعات بها يجعل مصدر هذا الأمر قد وقع منه خطأ يوجب مسئوليته عن النتائج المترتبة على ذلك ، ولما كان مرتكب هذا الخطأ وإن لم تظهر شخصيته فى التحقيقات إلا أنه من التابعين للمدعى عليه — الطاعن — مسئول عنه ولا محل للقول بأن كون أعمال الحفر تعتبر جميعها ضرورة

عسكرية ولا يمكن دفعها انتظارا لحضور خبير فنى فى التطهير ، ذلك لأنه كان من الممكن استحضار هذا الخبير قبل البدء فى الحفر واستعجال إحضاره بأى وسيلة فإذا أضيف إلى ذلك أن الاستعجال الذى يحـول دون توقف الحفر لا يحمل تبعته المدعى أو سواه بل تقع تبعته على عاتق المدعى عليه الذى يتعين عليه تعويض المدعى عما أصابه من اضرار نتيجة إنفجار مادة مفرقعة وإصابتها إياه أثناء عمله فى منطقة لم يتم تطهيرها وبناء على أمر صادر له لم يكن يستطيع إلا أن ينفذه . وأنه وإن كانت مسئولية المدعى عليه عن تعويض المدعى عن كل الأضرار التى أصابته ثابتة إلا أنه يتعين لتحديد مبلغ التعويض الاستعانة بخبير لتقدير مدى ما أصاب المدعى من ضرر" . ولما كان مفاد هذا الذى أورده ذلك الحكم أنه قضى ضمنا باختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى باعتبار أن موضوعها ليس من أعمال السيادة وأن المسئولية فيها تقوم على الخطأ الشخصى لأحد تابعى الوزارة الطاعنة وقطع فى مسئولية هذه الأخيرة وانتهى إلى أنها مسئولة عن تعويض المطعون ضده عن الأضرار التى أصابته وندب خبير لتقدير مدى هذا الضرر حتى يمكن تحديد مبلغ التعويض اللازم لجبره ، ولئن كان قضاء المحكمة باختصاصها بنظر الدعوى لا يستأنف إلا عند إستئناف القضاء فى الموضوع ، إلا أنه وقد قضى الحكم المشار إليه على النحو السالف بيانه فى شق من الموضوع هو أساس الدعوى بتقرير ثبوت مسئولية الوزارة الطاعنة عن تعويض الضرر الذى أصاب المطعون ضده ، فقد كان يجوز للطاعنة أن تستأنف هـذا الحكم على استقلال فى الميعاد ، فى شقيه المتعلق أولهما بالاختصاص والثانى بأساس الدعوى باعتبار أن إستئناف الشق الثانى يستتبع حتما إستئناف الشق الأول ، وإذ تراخت الطاعنة فى ذلك ، ولم تستأنفه إلا عند استئنافها الحكم الصادر ضدها بالتعويض فى ١٩٦٤/٤/٧ وذلك بصحيفة قدمت لقلم المحضرين فى ١٩٦٤/٦/٦ بعد ميعاد الإستئناف المحدد بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ بالنسبة للحكم الصادر فى ١٩٦٣/١/٨ ، فإن حق الطاعنة فى إستئناف ذلك الحكم يكون قد سقط طبقا للمادة ٣٨١ من قانون المرافعات السابق الذى يحكم واقعة الدعوى . وإذ أصبح الحـكم الصادر فى ١٩٦٣/١/٨ نهائيا وحائزا لقوة الأمر المقضى بعدم استئنافه فى الميعاد المحدد بالمادتين ١/٣٧٩ ، ١/٤٠٢ من قانون المرافعات المشار إليـه بعد تعديلهما بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ وبالمادة ٢/٧ من هذا القانون ، فان الحكم

المطعون فيه إذ قضى بقبول الإستئناف عن ذلك الحكم لا يكون قد صادف محلا. ولا يغير من ذلك أن الاختصاص الولائى من النظام العام إذ أن حجية الحكم النهائى الذى قضى بالإختصاص تسمو — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — على قواعد النظام العام. كما لا يغير من هذا النظر أن تناولت أسباب الحكم المطعون فيه بحث الاختصاص بنظر الدعوى وأساس مسئولية الطاعنة إذ ما كان للحكم أن يعاود بحث ذلك بعد أن فصل فيه نهائيا مما يجعل ما ورد بشأنه فى أسبابه نافلة. وإذ وجه سبب الطعن إلى الحكم الصادر فى ١٩٦٣/١/٨ الذى قضى ضمنا باختصاص المحكمة بنظر الدعوى وقرر ثبوت مسئولية الطاعنة عن تعويض الضرر الذى أصاب المطعون ضده، وكان هذا القضاء على — ما سلف البيان — نهائيا وحائزا لقوة الأمر المقضى، وكان سبب الطعن قد خلا من الطعن على الحكم المطعون فيه فى خصوص قضائه بتقرير التعويض، فإن الطعن يكون متعين الرفض.

جلسة ٦ من مايو سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / الدكتور عبد السلام بليغ نائب رئيس المحكمة ، وعضـــوية السادة المستشارين : بطرس زغلول ، واحمد حسن هيكل ، وابراهيم علام ، وابراهيم الديوانى .

(١١٥)

الطعن رقم ٢٣١ لسنة ٣٥ القضائية :

(أ) تنفيذ . " تنفيـــذ الأحكام والأوامر الأجنبية " . تحكيم . اختصاص .

تنفيذ الحـكم أو الأمر الأجنبي . شرطه . اختصاص المحكمة التى أصدرته وفقا لقواعد الاختصاص القضائى الدولى الواردة فى قانون الدولة التى صدر فيها الحـكم دون قواعد الاختصاص النوعى أو المحلى . شرط التحكيم الوارد فى العقد لا يتعلق بقواعـــد الاختصاص القضائى الدولى ولا يؤثر فى تطبيقها . صدور الحـكم وفقا لقواعد الاختصاص الدولى فى القانون السودانى . الحـكم بتنفيذه لا مخالفـــة فيه للقانون .

(ب) تنفيذ . " تنفيذ الأحكام الأجنبية " . قانون . " تنازع القوانين من حيث المكان " . حكم .

خضوع قواعد المرافعات لقانون القاضى . قاعدة وجوب اشتمال الحـكم على الأسباب التى بنيت عليه هى من قواعد المرافعات التى تخضع لقانون القاضى . الحـكم الذى لا يشتمل على أسبابه قابل للتنفيذ وفقا لقانون جمهورية السودان . جواز الحـكم بتنفيذه فى مصر متى توافرت الشروط الأخرى المقررة فى هذا الخصوص . لا يمنع من ذلك حكم المادة ٣٤٧ من قانون المرافعات المصرى السابق الذى يتعلق بالاحكام الصادرة فى مصر طالما لم يثبت أن تبادل الأحكام بين الدولتين تتطلب المراجعة .

(ج) تنفيذ . " تنفيذ الأحكام الأجنبية " .

الحـكم الصادر من محكمة الخرطوم العليا . عدم إمكان النص على تنفيذه فى الخارج . اتخاذ ما رسمه قانون المرافعات من إجراءات تنفيذه فى الجمهورية العربية المتحدة . الأمر بتنفيذه . صحيح .

(د) معاهدات دولية . . قانون . "التصديق على المعاهدةالدولية" .

أحكام وفاق ١٧ مايو سنة ١٩٠٢ ملزم لكل من السودان والجمهورية العربية المتحدة . ليس لأحدهما التحلل منه أو تعديله عملا بأحكام القانون الدولى العام فى المعاهدات . التصديق على الوفاق . اعتباره قانونا من قوانين الدولة .

١ — مفاد نص المادة ١/٢٩٣ من قانون المرافعات السابق أنه يشترط ضمن ما يشترط لتنفيذ الحكم أو الأمر الأجنبي أن تكون المحكمة التى أصدرته مختصة بإصداره وأن تحديد هذا الاختصاص يكون وفقا لقانون الدولة التى صدر فيها الحكم وأن العبرة فى ذلك بقواعد الاختصاص القضائى الدولى دون تدخل من جانب المحكمة المطلوب منها إصدار الأمر بتنفيذ الحكم الأجنبي فى قواعد الاختصاص الداخلى للتحقق من أن المحكمة التى أصدرته كانت مختصة نوعيا أو محليا بالفصل فى النزاع . وإذ كان شرط التحكيم الوارد بالعقد المبرم بين الطرفين لفض المنازعات التى تثار بينهما بشأنه — بفرض قيامه — لا يتعلق بقواعد الاختصاص القضائى الدولى ولا يؤثر فى تطبيقها باعتبار الحكم المطلوب تنفيذه صادرا من محكمة مختصة دوليا بنظره وفقا لقواعد الاختصاص الدولى فى القانون السودانى فإن الحكم المطعون فيه الصادر بتنفيذ حكم محكمة الخرطوم العليا لا يكون قد خالف القانون[1] .

٢ — إذ نصت المادة ٢٢ من القانون المدنى على أن "يسرى على قواعد الاختصاص وجميع المسائل الخاصة بالإجراءات قانون البلد الذى تقام فيه الدعوى أو تباشر فيه الإجراءات" . فقد أفادت خضوع قواعد المرافعات لقانون القاضى وذلك باعتبار أن القضاء وظيفة من وظائف الدولة يؤديها وفقا لقواعد المرافعات المقررة فى قانونها دون قواعد المرافعات فى أى دولة أخرى وباعتبار أن ولاية القضاء أقليمية بما يوجب أن تكون القواعد اللازمة لمباشرته هى الأخرى إقليمية . وإذ كانت قاعدة وجوب اشتمال الحكم على الأسباب

(١) نقض ٢ يولية سنة ١٩٦٤ مجموعة المكتب الفنى س ١٥ ص ٩٠٩ ونقض ٢٦/٦/١٩٦٣ س ١٤ ص ٩١٣ .

التى بنيت عليه هى من قواعد المرافعات التى تخضع لقانون القاضى[1] وهو — بالنسبة للحكم المطلوب تنفيذه فى مصر والصادر من محكمة الخرطوم العليا — قانون جمهورية السودان وكان يبين من ذلك الحكم أنه وإن لم يشتمل على أسباب إلا أنه قابل للتنفيذ فى جمهورية السودان ومن ثم يمكن إصدار الأمر بتنفيذه فى مصر إذا استوفيت باقى الشرائط الأخرى المقررة فى هذا الخصوص . ولا يقدح فى ذلك ما قضت به المادة ٣٤٧ من قانون المرافعات السابق من وجوب اشتمال الأحكام على الأسباب التى بنيت عليها وإلا كانت باطلة ذلك أن الخطاب بهذا النص متعلق بالأحكام التى تصدر فى مصر طالما أنه لم يثبت أن تبادل الأحكام بين الدولتين يتطلب المراجعة .

٣ — لما كان الحكم المطلوب الأمر بتنفيذه صادرا من محكمة الخرطوم العليا فإنه لا يمكن أن ينص فيه على تنفيذه خارج الدولة الأخرى المطلوب تنفيذ الحكم الأجنبى فيها . وإذ اتخذ المطعون عليه السبيل القانونى الذى رسمه قانون المرافعات للأمر بتنفيذ الحكم فى الجمهورية العربية المتحدة فلا على الحكم المطعون عليه إن هو أمر بتنفيذه ويكون النعى عليه بأن الحكم المطلوب الأمر بتنفيذه قد تضمن أن تنفيذه إنما يكون فى جمهورية السودان ، على غير أساس .

٤ — أحكام وفاق ١٧ مايو سنة ١٩٠٢ — على ما جرى به قضاء محكمة النقض — ملزم لكل من الجمهورية العربية المتحدة وجمهورية السودان وليس لإحداهما أن تعدل عن الطريقة المرسومة فيه والتحلل من أحكامه بعمل منفرد وذلك أخذا بأحكام القانون الدولى العام فى شأن المعاهدات ، ولأنه وقد صدق على الوفاق من مجلس الوزراء ونشر فى الوقائع الرسمية فإنه يكون قانونا من قوانين الدولة .

---

(١) راجع نقض ١٩٦٩/١/٢٨ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٠ ص ١٧٦ .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون عليه الأول أقام الدعوى رقم ٧١٠ سنة ١٩٦٣ مدنى كلى المنصورة ضد الطاعن بصفته والمطعون عليه الثانى وطلب الأمر بتنفيذ الحكم الصادر بتاريخ ١٩٦٢/١١/٤ من محكمة الخرطوم العليا بجمهورية السودان رقم ٥٣٥ سنة ١٩٦١ مدنية ، وقال بيانا لدعواه أنه إستصدر ضد الطاعن والمطعون عليه الثانى الحكم المشار إليه من محكمة الخرطوم العليا بإلزامهما بالتضامن أو بالانفراد بأن يدفعا له مبلغ ٢٤٣٨ ج و ٧٦٠ م سودانيا أى ما يعادل ٣٠٣٦ ج و ٨٦٦ م مصريا . وإذ مثل المدعى عليهما فى الدعوى تمثيلا صحيحا أمام محكمة الخرطوم العليا بجمهورية السودان وقضى بإلزامهما بالمبلغ المشار إليه فقد أقام دعواه بالطلبات سالفة البيان . وبتاريخ ١٩٦٣/١٢/١٨ قضت المحكمة بوضع الصيغة التنفيذية على الحكم الصادر من محكمة الخرطوم العليا بجمهورية السودان فى الدعوى رقم ٥٣٥ سنة ١٩٦١ مدنية وجعله بمثابة حكم واجب التنفيذ بأراضى الجمهورية العربية المتحدة . استأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف المنصورة وقيد الاستئناف برقم ٥٤ سنة ١٦ ق . وبتاريخ ٨ فبراير سنة ١٩٦٥ قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف . قرر الطاعن بالطعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وبالجلسة المحددة لنظره التزمت رأيها السابق .

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب ينعى الطاعن بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم المطعون فيه قضى بالأمر بتنفيذ الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٥٣٥ سنة ١٩٦١ مدنية من محكمة الخرطوم العليا فى أراضى الجمهورية العربية المتحدة دون أن يتحقق

من أنه قد صدر من جهة قضائية مختصة طبقا لقانون البلد الصادر فيه ، إذ أن القانون السودانى يجيز فض المنازعات بطريق التحكيم وقد اتفق الطرفان بمقتضى العقد المبرم بينهما على فض المنازعات التى تترتب عليه بطريق التحكيم واختارا هيئة يرأسها أحد المحاسبين بالخرطوم وصرحا لهذا المحكم باختيار محكمين آخرين يوافق عليهما الطرفان كتابة مما مؤداه إختصاص هيئة التحكيم هذه وحدها بالفصل فى النزاع الناشىء بين الطرفين إلا أن الحكم المطعون فيه قضى بتنفيذ حكم محكمة الخرطوم العليا مما يعيبه بالخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن المادة ١/٤٩٣ من قانون المرافعات السابق تنص على "لا يجوز الأمر بالتنفيذ إلا بعد التحقق مما يأتى ١ — أن الحكم أو الأمر صادر من هيئة قضائية مختصة وفقا لقانون البلد الذى صدر فيه . ." مما مفاده — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أنه يشترط ضمن ما يشترط لتنفيذ الحكم أو الأمر الأجنبى أن تكون المحكمة التى أصدرته مختصة باصداره وأن تحديد هذا الاختصاص إنما يكون وفقا لقانون الدولة التى صدر فيها الحكم،وأن العبرة فى ذلك بقواعد الاختصاص القضائى الدولى دون تدخل من جانب المحكمة المطلوب منها إصدار الأمر بتنفيذ الحكم الأجنبى فى قواعد الاختصاص الداخلى للتحقق من أن المحكمة التى أصدرته كانت مختصة نوعيا أو محليا بالفصل فى النزاع . لما كان ذلك وكان شرط التحكيم الوارد بالعقد المبرم بين الطرفين لفض المنازعات التى تثار بينهما بشأنه — بفرض قيامه — لا يتعلق بقواعد الاختصاص القضائى الدولى ولا يؤثر فى تطبيقها باعتبار الحكم المطلوب تنفيذه صادرا من محكمة مختصة دوليا بنظره وفقا لقواعد الاختصاص الدولى فى القانون السودانى ، وكان الحكم المطعون فيه لم يخالف هذا النظر فان النعى عليه بمخالفة القانون فى هذا السبب يكون غير منتج .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم المطعون فيه قضى بالأمر بتنفيذ الحكم الصادر من محكمة الخرطوم العليا فى إقليم الجمهورية العربية المتحدة مع أن هذا الحكم جاء خاليا من الأسباب الواقعية والقانونية بما يجعله باطلا طبقا للمادة ٣٤٧

من قانون المرافعات السابق وهو بطلان متعلق بالنظام العام فى الجمهورية العربية المتحدة ولو لم يشترط القانون السودانى إشتمال الحكم على أسباب .

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن المادة ٢٢ من القانون المدنى إذ نصت على "يسرى على قواعد الاختصاص و جميع المسائل الخاصة بالإجراءات قانون البلد الذى تقام فيه الدعوى أو تباشر فيه الإجراءات" فقد أفادت خضوع قواعد المرافعات لقانون القاضى وذلك باعتبار أن القضاء وظيفة من وظائف الدولة يؤديها وفقا لقواعد المرافعات المقررة فى قانونها دون قواعد المرافعات فى أى دولة أخرى ، و باعتبار أن ولاية القضاء إقليمية بما يوجب أن تكون القواعد اللازمة لمباشرته هى الأخرى إقليمية . لما كان ذلك وكانت قاعدة وجوب اشتمال الحكم على الأسباب التى بنيت عليه هى من قواعد المرافعات التى تخضع لقانون القاضى وهو قانون جمهورية السودان فى الحكم المطلوب تنفيذه فى الدعوى الحالية ، وكان يبين من ذلك الحكم أنه و إن لم يشتمل على أسباب إلا أنه ــ وعلى ما جاء بالشهادة المؤرخة ١٩٦٢/١٢/١٥ المرفقة به ــ قابل للتنفيذ فى جمهورية السودان و بالتالى يمكن إصدار الأمر بتنفيذه فى مصر إذا استوفت باقى الشرائط الأخرى المقررة فى هــذا الخصوص ، وكان لا يقدح فى ذلك ما قضت به المادة ٣٤٧ من قانون المرافعات السابق من وجوب اشتمال الأحكام على الأسباب التى بنيت عليها و إلا كانت باطلة ذلك أن الخطاب بهذا النص متعلق بالأحكام التى تصدر فى مصر، طالما أنه لم يثبت أن تبادل الأحكام بين الدولتين يتطلب المراجعة ، لما كان ما تقدم فإن النعى بالخطأ فى تطبيق القانون لهــذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم الصادر من محكمة الخرطوم العليا والذى طلب الأمر بتنفيذه قد ورد فيه أن تنفيذه إنما يكون فى جمهورية السودان ، إلا أن الحكم المطعون فيه أمر بالتنفيذ فى الجمهورية العربية المتحدة مما يعيب الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أنه لما كان الحكم المطلوب الأمر بتنفيذه صادرا من المحاكم السودانية فإنه لا يمكن أن ينص فيه على تنفيذه خارج الدولة الأخرى المطلوب تنفيذ الحكم الأجنبى فيها . وإذ اتخذ المطعون عليه الأول السبيل القانونى الذى رسمه قانون المرافعات للأمر بتنفيذ الحكم الصادر من محاكم جمهورية السودان فى إقليم الجمهورية العربيــة المتحدة فلا على الحكم المطعون فيه إن هو أمر بتنفيذ الحكم الصادر من محكمة الخرطوم العليا فى الجمهورية العربية المتحدة بعد أن استظهرت المحكمة توافر الشرائط القانونية المقررة فى المواد من ٤٩١ إلى ٤٩٧ من قانون المرافعات السابق المتعلقة بالأمر بتنفيذ الأحكام والأوامر والسندات الاجنبية و يكون النعى على الحكم المطعون فيه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الرابع على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم قضى بالأمر بتنفيذ الحكم الصادر من محكمة الخرطوم العليا فى الجمهورية العربية المتحدة استنادا إلى تحقق الشروط المقررة فى وفاق ١٧ مايو سنة ١٩٠٢ هذا فى حين أن هــذا الوفاق أصبح عاطلا عن التنفيذ لا تعمل به الحكومة السودانية ولا تنفذ بموجبه الأحكام الصادرة من محاكم الجمهورية العربية المتحدة .

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن أحكام وفاق ١٧ مايو سنة ١٩٠٢ — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — ملزم لكل من الجمهورية العربية المتحدة وجمهورية السودان وليس لأحدهما أن تعدل عن الطريقة المرسومة فيه والتحلل من أحكامه بعمل منفرد وذلك أخذا بأحكام القانون الدولى العام فى شأن المعاهدات ولأنه وقد صدق على الوفاق من مجلس الوزراء ونشر فى الوقائع الرسمية ومجمــوعة القوانين والقرارات المصرية فإنه يكون قانونا من قوانين الدولة . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد اعتد بهذا الوفاق ورتب على ذلك اعتبار الحكم المطلوب الأمر بتنفيذه قد صدر وفقا للإجراءات المنصوص عليها فيه فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون و يكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

جلسة ٦ من مايو سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : بطرس زغلول ، وابراهيم علام ، وابراهيم الديوانى ، وعبد العليم الدهشان .

(١١٦)

الطعن رقم ٢٣٣ لسنة ٣٥ القضائية :

(أ) اختصاص . " اختصاص ولائى " . نزع الملكية للنفعة العامة . " الطعن فى قرارات لجنة الفصل فى المعارضات " .

اختصاص لجنة الفصل فى معارضات نزع الملكية للنفعة العامة . اختصاص قضائى وفصل فى خصومة . ولاية المحكمة الابتدائية بنظر الطعون فى قرارات اللجنة المذكورة قاصرة على النظر فى مطابقة القرار لأحكام القانون من عدمه . لا يتسع الطعن أمام المحكمة الابتدائية للطلبات الجديدة ولو فى صورة طلبات عارضة .

(ب) إستئناف . " الأحكام الجائز إستئنافها " . نزع الملكية للنفعة العامة . " انتهائية الأحكام الصادرة فى نزع الملكية للنفعة العامة " . حكم .

انتهائية الحكم الصادر وفقا للمادة ١٤ من القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ تلحق الأحكام الابتدائية التى لم تجاوز نطاق هذا القانون . طلب فوائد تعويضية أمام محكمة أول درجة بخلاف الفوائد القانونية المطلوبة أمام لجنة الفصل فى معارضات نزع الملكية . الحكم فى الطلب الجديد قابل للطعن بالإستئناف .

(ج) نزع الملكية للنفعة العامة . " الاعتراض على تقدير التعويض " .

وجوب تقديم الاعتراض على تقدير التعويض عن نزع الملكية للنفعة العامة إلى اللجنة المختصة فى الميعاد . عدم ضرورة تحديد مقدار الزيادة المطلوبة فى عريضة الاعتراض ما دام تحديدها ممكنا فى طلب لاحق أمام اللجنة .

١ — خول المشرع اللجنة التى أنشأها القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزع ملكية العقارات للنفعة العامة إختصاصا قضائيا حين ناط بها الفصل فى المعارضات الخاصة بتقدير التعويضات عن نزع الملكية لفض الخلاف الذى يقوم بين الحكومة وذوى الشأن فى هذا الخصوص واعتبر هذا القضاء فصلا فى خصومة وجعل ولاية المحكمة الابتدائية بنظر الطعون التى تقدم إليها فى قرارات لجان المعارضات مقصورة وفقا للمادة ١٤ من القانون السالف الذكر على النظر فى هذه الطعون فتحكم فيها وفق إجراءات وأحكام موضوعية محددة هى الأحكام المنصوص عليها فيه، مما مؤداه أن اختصاص المحكمة الابتدائية لا يتعدى النظر فيما إذا كان القرار المطعون فيه قد صدر مطابقا لأحكام القانون المشار إليه أو بالمخالفة له فإذا لم يكن الطالب قد سبق عرضه على اللجنة وأصدرت قرارا فيه فلا يجوز طرحه على المحكمة ابتداء، إذ لا يتسع الطعن أمامها للطلبات الجديدة ولو كانت فى صورة طلبات عارضة .

٢ — إنتهائية الحكم الذى يصدر من المحكمة الإبتدائية فى الطعن المرفوع إليها فى قرار لجنة المعارضات فى تقدير التعويض عن نزع الملكية للنفعة العامة وفقا للمادة ١٤ من القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ لا تلحق — وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — إلا الأحكام التى تصدرها المحكمة الابتدائية فى حدود النظام الذى رسمه لها ذلك القانون دون أن تتجاوز هذا النطاق . فإذا كان الثابت أن الطاعن المنزوع ملكيته قد طلب من محكمة أول درجة الحكم له — ولأول مرة — بفوائد تعويضية مما يعد فى هذا الخصوص طلبا جديدا متميزا عن طلبه فوائد قانونية عن مبلغ التعويض أمام لجنة الفصل فى المعارضات، وإذ فصلت المحكمة الابتدائية فى هذا الطلب فانها تكون متجاوزة سلطتها ويكون قضاؤها قابلا للإستئناف .

٣ — مفاد نص المادة ١/٧ و٢ من القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزع الملكية أن المشرع قد اكتفى فى شأن الاعتراض الذى يقدم للجنة الفصل فى المنازعات على تقدير الجهة التى تقوم على نزع الملكية للتعويض عن العقارات المستولى عليها بتقديم هذا الاعتراض فى الميعاد المنصوص عليه فى الفقرة الأولى من المادة السابعة سالفة الذكر ولم يتطلب لإعتبار الاعتراض مقدما فى الميعاد

أن يحدد فى عريضته مقدار الزيادة المطلوبة فى التعويض ما دام يمكن تحديدهذه الزيادة بطلب لاحق أمام اللجنة بشرط أن تكون فى حدود الرسم الذى أوجب القانون إرفاقه بصحيفة الاعتراض .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقـرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع ـ على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق ـ تتحصل فى أنه بتاريخ ٦ مارس سنة ١٩٥٥ صدر قـرار وزير التربية والتعليم ـ المطعون ضده الأول ـ بالإستيلاء على قطعة أرض مساحتها ١٠٥٦ م مـملوكة للطاعن فى الزمالك بالقاهرة لإنشاء مدرسة عليها وتم الإستيلاء على هذه الأرض فى أول أغسطس سنة ١٩٥٥ وقدرت مصلحة المساحة قيمتها بمبلغ ١٠٥٦٠ جنيه بواقع ١٠ جنيهات للمتر وأخطرت الطاعن بذلك فى ٢١ يناير سـنة ١٩٥٦ . وبتاريخ ٨ فبراير سنة١٩٥٦ قدم الطاعن اعتراضا على هذا التقدير أمام لجنة الفصل فى المعارضات ودفع عنه رسما قدره عشرة جنيهات وطلب التصريح له بصرف المبلغ المقدر بواسطة مصلحة المساحة خصما من القيمة الحقيقية للأرض بعد تقديرها طبقا للاجراءات المنصوص عليها فى القانون ، وإنتهى بمذكرته المقدمة فى ١٢ مارس سنة ١٩٥٦ إلى طلب زيادة مبلغ التعويض إلى ١٥٨٤٠ جنيه برفع ثمـن المتر من عشرة جنيهات إلى خمسة عشر جنيها مع إلزام الوزارة بأن تدفع له ذلك التعويض وفوائده القانونية من تاريخ المطالبة القضائية فى ٨ فبراير سنة ١٩٥٦ حتى السداد . وفى ٢٠ مارس سنة ١٩٥٦ قررت اللجنة رفض الاعتراض وتأييد تقدير مصلحة المساحة لقيمة الأرض . طعن الطاعن فى هذا القرار أمام محكمة مصر الابتدائية وقيد طعنه برقم ٣٢٥٦ مدنى كلى القاهرة وتمسك بالطلبات التى كان قد انتهى إليها أمام لجنة الاعتراضات ، وأثنـاء نظر الطعن قدم الطاعن مذكرة بجلسة ٢٥ أبريل سنة ١٩٦٠ أضاف فيها طلب الحكم بإلزام الحكومة بأن تدفع له

فوائد تعويض بواقع ٦ ./. عن مبلغ ١٠٥٦٠ جنيه ابتداء من تاريخ الإستيلاء على الأرض فى أول أغسطس سنة ١٩٥٥ حتى تاريخ صرفه فى ١٥ سبتمبر سنة ١٩٥٧ وكذلك الفوائد القانونية عن مبلغ ٥٣٢٥ ج من تاريخ الاستيلاء حتى السداد . وفى ٢٧ يناير سنة ١٩٥٧ قضت المحكمة بندب خبير لتقدير قيمة الأرض وقدم الخبير تقريرا قدر فيه هذه القيمة بمبلغ ١٥٣١٢ج . وبتاريخ ٣٠ مايو سنة ١٩٦١ اعتمدت المحكمة هذا التقرير وقضت بإلزام المطعون ضدهما متضامنين بأن يدفعا للطاعن منه مبلغ ٤٧٥٢ جنيها وفوائده بواقع ٤ ./. سنويا من تاريخ المطالبة القضائية الحاصلة فى ٨ فبراير سنة ١٩٥٦ حتى السداد وبفوائد تعويضية بواقع ٦ ./. سنويا بالنسبة لمبلغ ١٠٥٦٠ ج الباقى من قيمة الأرض إبتداء من تاريخ المطالبة المتقدمة الذكر حتى ١٥ سبتمبر سنة ١٩٥٧ . استأنف المطعون ضدهما هذا الحكم لدى محكمة إستئناف القاهرة بالإستئناف رقم ٨٤٤ / ٨٩ ق ، ودفع الطاعن بعدم قبول الإستئناف تأسيسا على أن الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية فى الطعون المرفوعة عن قرارات لجان الفصل فى المعارضات بالتطبيق لأحكام القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزع الملكية هى أحكام نهائية وغير قابلة للطعن ، وبتاريخ ٢٠ فبراير سنة ١٩٦٥ قضت المحكمة برفض الدفع وبقبول الإستئناف وبإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه وفى الجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت النيابة بهذا الرأى .

وحيث إن الطعن يقوم على سببين ينعى الطاعن بالسبب الأول منهما على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والخطأ فى تطبيق القانون ، ويقول فى بيان ذلك إنه أسس دفعه بعدم قبول الإستئناف على أن طلبه فوائد تعويض عن مبلغ ١٠٥٦٠ جنيه أمام محكمة أول درجة فى مذكرته المقدمة لجلسة ٢٥ أبريل سنة ١٩٦٠ لا يعدو أن يكون طلبا ملحقا لطلباته الأصلية فتختص تلك المحكمة بالفصل فيه طبقا للمادة ٢/٤١١ من قانون المرافعات ويكون فصلها نهائيا عملا بأحكام القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزع الملكية . غير أن الحكم المطعون فيه رفض هذا الدفع بحجة أن الطلب المشار إليه طلب جديد عرض على محكمة

أول درجة لأول مرة ولم يسبق عرضه على لجنة الفصل فى المعارضات وأنها بذلك تكون متجاوزة اختصاصها ويكون قضاؤها بالتالى قابلا للاستئناف، وإذ لا يكفى هذا القول من الحكم فى الرد على الدفع المبدى منه لأنه لا يتضمن بيان التكييف القانونى لطلباته وما إذا كانت طلبات أصلية لا يصح عرضها على المحكمة الابتدائية عند الطعن أمامها فى قرار لجنة الفصل فى المعارضات أم هى طلبات ملحقة يجوز عرضها طبقا للمادة ٢/٤١١ من قانون المرافعات السابق فان الحكم يكون معيبا بالقصور والخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن المشرع قد خـول اللجنة التى أنشأها القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة اختصاصا قضائيا حين ناط بها الفصل فى المعارضات الخاصة بتقدير التعويضات عن نزع الملكية لفض الخلاف الذى يقوم بين الحكومة وذوى الشأن فى هذا الخصوص ، واعتبر هذا القضاء فصلا فى خصومة وجعل ولاية المحكمة الابتدائية بنظر الطعون التى تقدم إليها فى قرارات لجان المعارضات مقصورة وفقا للمادة ١٤ من القانون السالف الذكر على النظر فى هذه الطعون فتحكم فيها وفق إجراءات وأحكام موضوعية محددة هى الأحكام المنصوص عليها فيه ، مما مؤداه أن اختصاص المحكمة الابتدائية لا يتعدى النظر فيما إذا كان القرار المطعون فيه قد صدر مطابقا لأحكام القانون المشار إليه أو بالمخالفة له فإذا لم يكن الطلب قد سبق عرضه على اللجنة وأصدرت قرارا فيه فلا يجوز طرحه على المحكمة ابتداء إذ لا يتسع الطعن أمامها للطلبات الجديدة ولو كانت فى صورة طلبات عارضة . ولما كانت عبارة " الفوائد القانونية " التى طلبها الطاعن عن مبلغ ١٠٥٦٠ ج فى المذكرة المقدمة منه للجنة الفصل فى المعارضات لا يمكن أن تنصرف إلى الفوائد التعويضية و إنما تنصرف إلى الفوائد التأخيرية و بسعرها القانونى بالنسبة لذلك المبلغ الذى كان قد حل أجل الوفاء به لأن الفوائد التعويضية إنما هى تلك التى يطالب بها الدائن مقابل حرمانه من دين لم يحل بعد أجل الوفاء به ، وكانت انتهائية الحكم الذى يصدر من المحكمة الابتدائية فى الطعن المرفوع إليها فى قرار لجنة المعارضات فى تقدير التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العامة وفقا للمادة ١٤ من القانون رقم ٥٧٧

لسنة ١٩٥٤ السالف الذكر لا تلحق — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — إلا الأحكام التى تصدرها المحكمة الابتدائية فى حدود النظام الذى رسمه لها ذلك القانون دون أن يتجاوز هذا النطاق، وكان الثابت من الحكم المطعون فيه أن الطاعن المنزوعة ملكيته قد طلب الحكم له من محكمة أول درجة ولأول مرة بفوائد تعويضية بواقع ٦٪ سنويا عن مبلغ ١٠٥٦٠ ج مما يعد منه فى هذا الخصوص طلبا جديدا متميزا من طلبه فوائد قانونية عن ذلك المبلغ أمام لجنة الفصل فى المعارضات ، وإذ فصلت المحكمة الابتدائية فى هذا الطلب فإنها تكون متجاوزة سلطتها ويكون قضاؤها قابلا للإستئناف . لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بقبول الإستئناف فى الشق المتعلق بطلب الفوائد التعويضية وهو من الحكم قضاء التزم به صحيح القانون ويحمل الرد على ما أثاره الطاعن من أن هذه الفوائد تعتبر من ملحقات طلبه الأصلى ، فان النعى على الحكم فى هذا الخصوص الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب يكون على غير أساس .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن فى السبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون، ذلك أنه قرر أن الطاعن لم يضمن صحيفة الاعتراض التى قدمها للجنة الفصل فى المعارضات على التعويض الذى قدرته مصلحة المساحة للأرض المستولى عليها ، طلب زيادة هذا التعويض من عشرة جنيهات إلى خمسة عشر جنيها وأنه إذ تراخى فى تقديم هذا الطلب حتى أبداه فى المذكرة المقدمة منه للجنة المذكورة بجلسة ١٢ مارس سنة ١٩٥٦ فإنه يكون قد قدمه بعد الميعاد ، هذا فى حين أن نصوص القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ لا تتضمن ما يوجب تحديد الزيادة التى يطلبها المعترض على تقدير مصلحة المساحة فى صحيفة الاعتراض وقد دفع الطاعن الحد الأقصى لرسم الاعتراض الذى حدده ذلك القانون وقدره عشرة جنيهات مما يعد طلب الزيادة مقدما منه فى الميعاد وإن خلت صحيفة الاعتراض من بيان مقدار هذه الزيادة، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى قبول الإستئناف وإلغاء حكم المحكمة الابتدائية فيما قضى به من زيادة التعويض على خلاف ما تقضى به المادة ١٤ من القانون المشار إليه من انتهائية الأحكام التى تصدرها المحكمة الإبتدائية فى هذا الخصوص وخالف بذلك قوة الشىء المحكوم به فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى صحيح، ذلك أنه لما كانت المادة السابعة من القانون رقم ٥٧٧ سنة ١٩٥٤ بشأن نزع الملكية تقضى فى فقرتها الأولى بتقديم الاعتراض على تقدير الجهة القائمة على نزع الملكية فى خلال ثلاثين يوما من عرض البيانات المتعلقة بهذا التقدير، وتنص الفقرة الثانية منها على أنه "إذا كان الاعتراض منصبا على التعويض وجب أن يرفق به إذن بريد يساوى ٢ ٪ من قيمة الزيادة محل الاعتراض بحيث لا يقل هذا المبلغ عن ٥٠ قرشا ولا يجاوز عشرة جنيهات ويعتبر هذا الاعتراض كأن لم يكن إذا لم يرفق به هذا الرسم كاملا" فان مفاد ذلك أن المشرع قد اكتفى فى شأن الاعتراض الذى يقدم للجنة الفصل فى المعارضات على تقدير الجهة التى تقوم على نزع الملكية للتعويض عن العقارات المستولى عليها بتقديم هذا الاعتراض فى الميعاد المنصوص عليه فى الفقرة الأولى من المادة السابعة السالفة الذكر، ولم يتطلب لاعتبار الاعتراض مقدما فى الميعاد أن يحدد فى عريضته مقدار الزيادة المطلوبة فى التعويض ما دام يمكن تحديد هذه الزيادة بطلب لاحق أمام اللجنة بشرط أن تكون فى حدود الرسم الذى أوجب القانون إرفاقه بصحيفة الاعتراض. لما كان ذلك وكان يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن قدم اعتراضه على تقدير التعويض عن الأرض موضوع النزاع يوم ٨ فبراير سنة ١٩٥٦ وفى خلال ثلاثين يوما من إخطاره بهذا التقدير فى ٢١ يناير سنة ١٩٥٦ وأرفق باعتراضه إذن بريد بالحد الأقصى المقرر فى القانون لرسم الاعتراض وقدره عشرة جنيهات بما يقيم له الحق فى المطالبة أمام لجنة الفصل فى المعارضات بأية زيادة على التعويض الذى قدرته مصلحة المساحة للأرض المستولى عليها، وكان الطاعن قد أبدى طلبه بزيادة التعويض عن تلك الأرض من عشرة جنيهات إلى خمسة عشر جنيها للمتر فى المذكرة التى قدمها للجنة المذكورة بجلسة ١٢ مارس سنة ١٩٥٦ وقبل أن تصدر اللجنة قرارها فى الاعتراض بجلسة ٢٠ مارس سنة ١٩٥٦ بما يكون معه طلب هذه الزيادة مقدما منه فى الميعاد طبقا لما سلف بيانه، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وذهب إلى أن الطاعن قدم الطلب بزيادة التعويض للجنة الفصل فى المعارضات بعد الميعاد لمجرد أنه لم يحدد هذه الزيادة فى صحيفة الاعتراض وقضى الحكم على هذا الأساس بقبول الاستئناف شكلا بالنسبة لمبلغ التعويض على خلاف ما تنص عليه المادة ١٤ من القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ من

انتهائية الأحكام التى تصدر من المحكمة الابتدائية فى الطعون التى ترفع إليها بشأن تقدير التعويض ، فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه فى هذا الشق من قضائه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ،ولما تقدم يتعين الحكم بعدم جواز الاستئناف فى خصوص ما قضى به الحكم الابتدائى من إلزام المطعون ضدهما بمبلغ ٤٧٥٢ ج وفوائده .

جلسة ٦ من مايو سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : بطرس زغلول ، وأحمد حسن هيكل ، وابراهيم علام ، وعبد العليم الدهشان .

(١١٧)

الطعن رقم ٢٣٦ لسنة ٣٥ القضائية :

(أ) أمر أداء . "شروط إصداره" .

عدم إصدار أمر الأداء لتخلف شروط إصداره . إتباع إجراءات وقواعد الدعوى المبتدأة دون نظر لاجراءات طلب أمر الأداء التي انتهت بالرفض .

(ب) إثبات . "الإثبات بالكتابة" . محكمة الموضوع . "سلطتها في إجراءات الإثبات" .

استثناء المواد التجارية من وجوب الاثبات بالكتابة إذا زادت قيمة التصرف على عشرة جنيهات . الاثبات بالبينة أمر جوازى لمحكمة الموضوع . لها أن ترفض الاستجابة إليه متى رأت من ظروف الدعوى والأدلة ما يكفى لتكوين عقيدتها .

(ج) إثبات . "الإثبات بالكتابة" . "المانع الأدبى" . محكمة الموضوع . "سلطتها في إجراءات الإثبات" .

صلة القرابة ليست فى ذاتها مانعا أدبيا من الحصول على سند كتابى . المرجع فى ذلك إلى ظروف الحال التى تقدرها محكمة الموضوع بلا معقب .

(د) محكمة الموضوع . "سلطتها فى إجراءات الإثبات" . إثبات . "إجراءات الإثبات" .

قيام المانع الأدبى من الحصول على الكتابة لا يوجب على المحكمة إحالة الدعوى إلى التحقيق .

١ — مؤدى نص المادة ١/٨٥٤ من قانون المرافعات السابق المعدلة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ أنه متى رأى القاضى أن شروط إصدار أمر الأداء غير

متوافرة فانه يمتنع عن إصداره ويحدد جلسة لنظر الدعوى وتتبع فيها القواعد والإجراءات العادية للدعوى المبتدأة دون نظر إلى إجراءات طلب أمر الأداء التى انتهت بالرفض .

٢ — وإن كانت المادة ٤٠٠ من القانون المدنى تستثنى المواد التجارية من وجوب الإثبات بالكتابة إذا زادت قيمة التصرف على عشرة جنيهات إلا أن الإثبات بالبينة فى المسائل التجارية أمر جوازى لمحكمة الموضوع كما هو شأن الإثبات بالبينة فى أية مسألة أخرى، فلها فى المسائل التجارية أن ترفض الاستجابة إليه متى رأت من ظروف الدعوى والأدلة التى استندت إليها ما يكفى لتكوين عقيدتها .

٣ — صلة القرابة مهما كانت درجتها لا تعتبر فى ذاتها — وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — مانعا أدبيا يحول دون الحصول على سند كتابى بل المرجع فى ذلك إلى ظروف الحال التى تقدرها محكمة الموضوع بغير معقب عليها .

٤ — قيام المانع الأدبى لا يوجب على المحكمة إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات ما يدعيه المتمسك بهذا المانع .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٦٣/٧/١٣ تقدم المطعون عليهما إلى رئيس محكمة القاهرة الإبتدائية بطلب لإستصدار أمر بالزام الطاعن بأن يؤدى إليهما مبلغ ٧٧٥ ج ، واستندتا فى طلبهما إلى أن مورثهما المرحوم محمد صالح عرفه يداين الطاعن فى هذا المبلغ بموجب سند مؤرخ ١٩٥٨/٩/١ يستحق الدفع وقت الطلب . ورفض رئيس المحكمة إصدار هذا الأمر وحدد جلسة لنظر

الموضوع ، وقام المطعون عليهما باعلان الطاعن بنفس الطلبات وقيدت الدعوى برقم ١٣١٣ سنة ١٩٦٣ تجارى كلى القاهرة . ورد الطاعن بأنه كان قد أنشأ فى شهر سبتمبر سنة ١٩٥٨ مع مورث المطعون عليهما شركة تضامن لصناعة وتجارة الحلوى برأس مال قدره ٣٠٠٠ ج مناصفة فيما بينهما سدد منه عند التعاقد مبلغ ٧٢٥ ج وحرر السند موضوع الدعوى بالمبلغ الباقى وقدره ٧٧٥ ج . ونص فى البند الثالث من عقد الشركة على أنه فى حالة عجز الطاعن عن دفع باقى حصته فى رأس المال تخصم قيمة السند من نصيبه فى الأرباح ، وتم تخالصه عن هذا المبلغ بموجب العقد المؤرخ ١٩٥٩/٦/١ الذى أجر بمقتضاه مورث المطعون عليهما حصته فى الشركة إلى الطاعن إذ نص فيه على أنه تمت المحاسبة والتخالص بين الطرفين عن جميع مستحقاتهما نتيجة المتاجرة منذ قيام الشركة حتى تاريخ تحرير هذا العقد . وبتاريخ ١٩٦٣/١٢/١٥ حكمة محكمة أول درجة برفض الدعوى . استأنف المطعون عليهما هذا الحكم بالإستئناف رقم ٧٤٩ سنة ٨٠ ق تجارى القاهرة . وبتاريخ ١٩٦٥/٢/٩ حكمت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف وبإلزام الطاعن بأن يدفع إلى المطعون عليهما مبلغ ٧٧٥ ج . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وبالجلسة المحددة لنظره التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن بالسبب الأول منهما على الحكم المطعون فيه الفساد فى الاستدلال ، وفى بيان ذلك يقول أنه أبدى دفاعه بسداد قيمة السند موضوع الدعوى تأسيسا على ما تضمنه عقد الإيجار المؤرخ ١٩٥٩/٦/١ من حصول محاسبة وتخالص بين الطاعن ومورث المطعون عليهما عن جميع مستحقاتهما ، غير أن الحكم رفض هذا الدفاع إستنادا إلى أن هذه العبارة إنما تنصرف إلى تصفية الأرباح والخسائر بين الطرفين فى الفترة منذ بدء قيام الشركة حتى تاريخ تحرير العقد المشار إليه ولا تتناول قيمة السند لأنه قائم بذاته ومستقل عن هذا العقد ، فى حين أنه نص فى البند الثالث من عقد الشركة المبرم بين الطرفين على أنه فى حالة عجز الطاعن عن دفع قيمة السند تخصم هذه القيمة مما يستحقه الطاعن فى الأرباح حتى يتم السداد ، وقد كان مورث المطعون عليهما منفردا بإدارة الشركة ويحاسب الطاعن عن نصيبه فى الأرباح وعندما حرر عقد

الاتفاق المؤرخ ١٩٥٩/٦/١ نص فيه على أن الطرفين تخالصا عن جميع مستحقاتهما وعلى تأجير المورث نصيبه فى الشركة إلى الطاعن مما يعد إقرارا من المورث بأنه خصم قيمة السند من نصيب الطاعن فى الأرباح خلال الفترة منذ بدأ تأسيس الشركة حتى تاريخ تحرير الاتفاق ، وإذ استخلص الحكم رغم ذلك أن هذه المحاسبة لا صلة لها بالسند فإنه يكون معيبا بالفساد فى الاستدلال .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن الحكم المطعون فيه قرر فى خصوص الرد على الدفاع بشأن سداد قيمة السند ما يلى " إن السند موضوع التداعى وإن كان تاريخه يحمل ذات تاريخ عقد الشركة وقد نص عليه فى ذلك العقد باعتباره باقى حصة - المستأنف عليه - الطاعن - فى رأس المال وواجب السداد إلى مورث المستأنفين - المطعون عليهما - إلا أنه لا مشاحة فى أنه سند مستقل قائم بذاته التزم المستأنف عليه بسداد قيمته وهو يعد بمنأى عن أن يكون له ثمت صلة بعقد الإيجار المحرر بين الطرفين فى ١٩٥٩/٦/١ طالما أنه لم ينوه عن ذلك السند فى عقد الإيجار المذكور . ولا يقدح فى ذلك ما ذكر فى ذلك العقد من أنه قد تمت المحاسبة والتخالص بين الطرفين عن جميع مستحقاتهم قبل بعض عن نتيجة المتاجرة منذ قيام الشركة المشار إليها حتى تاريخ هذه الإجارة لأن مؤدى هذه العبارة إنما ينصرف على وجه التحديد إلى تصفية حساب الأرباح والخسائر بين الطرفين الشريكين فى تلك الفترة ولا تتناول بحال هذه العبارة من السند موضوع التداعى القائم بذاته استقلالا وإلا لنص فى بنود عقد الإيجار على التخالص عنه أيضا باعتباره لا يدخل فى شمول المحاسبة عن نتيجة المتاجرة . وفضلا عما تقدم فان المستأنف عليه لم يقدم أى دليل على وفائه مقابل ذلك السند إلى المستأنفتين أو مورثهما وقد كان حريا به إن كان جادا فى دفاعه أن يسترد ذلك السند أو يحصل على مخالصة مستقلة عنه حتى تبرأ ذمته من ذلك الدين . ولما كان تفسير العقود واستظهار نية طرفيها هو مما تستقل به محكمة الموضوع مادامت لم تخرج بها عن حد حمل عباراتها على ما يمكن أن تحتمله ودعمت قضاءها فى هذا الخصوص بما يؤيده من اعتبارات معقولة ، وكان يبين مما قرره الحكم المطعون فيه على النحو المتقدم أنه استخلص من عبارات العقد المؤرخ ١٩٥٩/٦/١ أن التخالص الذى تم بين الطرفين فى هذا العقد لا يتناول السند موضوع الدعوى

وإنما ينصرف فقط إلى الأرباح والخسائر الناتجة من الشركة ، وإذ أسس الحكم قضاءه فى هذا الخصوص على اعتبارات مقبولة يمكن حمل تفسيره عليها عقلا ، فان النعى عليه بالفساد فى الاستدلال يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون من ثلاثة أوجه (أولا) دفع الطاعن أمام محكمة الموضوع بعدم جواز استصدار أمر أداء بقيمة السند موضوع الدعوى لقيام نزاع بشأن أحقية المطعون عليهما فى المطالبة بقيمته ، مما كان يتعين معه القضاء بقبول هذا الدفع (ثانيا) تمسك الطاعن فى دفاعه أمام محكمة الموضوع باحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات التخالص عن طريق خصم قيمة السند من نصيبه فى إنتاج أرباح الشركة وهو أمر جائز قانونا لأن المادة تجارية ، ولإثبات وجود مانع أدبى هو صلة قرابة ومصاهرة بين الطرفين حالت دون حصوله على هذا السند من مورث المطعون عليهما بعد التخالص عنه ، ولكن الحكم المطعون فيه لم يجب الطاعن إلى هذا الطلب (ثالثا) خالف الحكم المطعون فيه قواعد الإثبات إذ استدل على عدم صحة دفاع الطاعن من حصول تخالص عن قيمة السند بعدم ذكر هذه الواقعة فى المحضر الخاص بجرد تركة مورث المطعون عليهما مع أن هذا المحضر لم يعد لإثبات مثل هذا التخالص .

وحيث إن النعى فى شقه الأول مردود ، بأنه لما كانت المادة ٨٥٤/١ من قانون المرافعات السابق المعدلة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ قد نصت على أنه " إذا رأى القاضى الا يجيب الطالب إلى كل طلباته كان عليه أن يمتنع عن إصدار الأمر وأن يحدد جلسة لنظر الدعوى أمام المحكمة مع تكليف الطالب باعلان خصمه إليها " ، وكان مؤدى هذا النص أنه متى رأى القاضى أن شروط إصدار الأمر غير متوافرة فانه يمتنع عن إصداره ويحدد جلسة لنظر الدعوى وتتبع فيها القواعد والإجراءات العادية للدعوى المتبدأة دون نظر إلى إجراءات طلب أمر الأداء التى انتهت بالرفض ، وكان الثابت أن القاضى رفض إصدار الامر الذى تقدمت به المطعون عليهما ضد الطاعن وقامت المطعون عليهما باعلان الطاعن بطلباتهما ونظرت الدعوى بالطريق العادى لرفع الدعاوى ، فان الحكم المطعون فيه يكون قد اتبع صحيح القانون إذ قضى فى موضوع الدعوى ولم يقض

بقبول الدفع بعدم جواز استصدار أمر الأداء لقيام نزاع فى أحقية المطعون عليهما فى المطالبة بقيمة السند ، و يكون النعى عليه فى هذا الخصوص بالخطأ فى تطبيق القانون على غير أساس . والنعى فى شقه الثانى مردود ذلك أنه وإن كانت المادة ٤٠٠ من القانون المدنى تستثنى المواد التجارية من وجوب الإثبات بالكتابة إذا زادت قيمة التصرف على عشرة جنيهات ، إلا أن الإثبات بالبينة فى المسائل التجارية أمر جوازى لمحكمة الموضوع كما هو شأن الإثبات بالبينة فى أية مسألة أخرى ، فلها فى المسائل التجارية أن ترفض الاستجابة إليه متى رأت من ظروف الدعوى والأدلة التى استندت إليها ما يكفى لتكوين عقيدتها . لما كان ذلك وكانت صلة القرابة مهما كانت درجتها لا تعتبر فى ذاتها — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — مانعا أدبيا يحول دون الحصول على سند كتابى بل المرجع فى ذلك إلى ظروف الحال التى تقدرها محكمة الموضوع بغير معقب عليها كما أن قيام المانع الأدبى لا يوجب على المحكمة إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات ما يدعيه المتمسك بهذا المانع ، وكان الثابت من الحكم المطعون فيه على ما سلف بيانه فى الرد على السبب الأول أنه إنتهى للأسباب السائغة التى استند إليها إلى أن التخالص الذى تم بين الطرفين بالاتفاق المؤرخ ١٩٥٩/٦/١ لا يشمل السند موضوع الدعوى مما مقتضاه أنه رأى بما له من سلطة التقدير رفض طلب الطاعن الإحالة إلى التحقيق لإثبات التخالص من قيمة السند عن طريق خصمها من نصيبه فى أرباح الشركة أو لإثبات وجود مانع أدبى حال دون حصوله من مورث المطعون عليهما على السند بعد التخالص عنه ، لما كان ما تقدم فان الحكم لا يكون قد خالف القانون . والنعى فى شقه الثالث مردود بأن تقدير القرائن القضائية هو مما يستقل به قاضى الموضوع ولا شأن لمحكمة النقض فيما يستنبطه منها متى كان استنباطه سائغا . ولما كان الثابت من الحكم المطعون فيه أنه اتخذ من عدم إثبات الطاعن واقعة التخالص عن قيمة السند موضوع الدعوى فى المحضر الذى حرره معاون الأحوال الشخصية بتاريخ

٩/٤/١٩٦٢ بعد وفاة مورث المطعون عليهما مع أنه أثبت فى هذا المحضر عقد الشركة المبرم بينه و بين المورث والمنصوص فيه على السند - اتخذ الحكم من ذلك قرينة على عدم صحة دفاع الطاعن من حصول تخالص عن قيمة السند بالإضافة إلى القرائن الأخرى التى استند إليها فى هذا الخصوص ، وإذ تؤدى هذه القرائن إلى النتيجة التى انتهى إليها الحكم ، فان النعى عليه بهذا الوجه يكون على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٧ من مايو سنة ١٩٦٩

برياســـة السيد المستشار / حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد ممتاز نصار ، وابراهيم عمر هندى ، ومحمد شبل عبد المقصود ؛ ومحمد أبوحمزه مندور .

(١١٨)

الطعن رقم ١٩٣ لسنة ٣٢ القضائية :

إستئناف . " ميعاد الإستئناف " . حجز إدارى . " المنازعات الموضوعية " .

ميعاد استئناف الأحكام الصادرة فى المنازعات القضائية التى توقف من أجلها إجراءات الحجز والبيع الادارى — وفق نص المادة ٢٧ من قانون الحجز الإدارى — هو عشرة أيام . يستوى فى ذلك أن يكون الحجز قد توقع أم اقتصر الأمر على مجرد الشروع فيه .

مقتضى نص المـادة ٢٧ من القانون رقم ٣٠٨ لسـنة ١٩٥٥ فى شأن الحجز الإدارى ، أن المواعيد والإجراءات المنصوص عليها فى هذه المـادة — ومنها الفصل فى الدعوى على وجه السرعة — واجبة الاتباع فى المنازعات القضائية التى توقف من أجلها إجراءات الحجز والبيع بموافقة الجهة الإدارية طالبة الحجز أو بقيام المنازع بايداع المبلغ المطـلوب والمصروفات خزينة هذه الجهة مع تخصيصه للوفاء بدينها مع اشتراطه عدم التصرف فيه حتى يفصل فى المنازعة ، يستوى فى ذلك أن يكون الحجز قد توقع ، أم اقتصر الأمر على مجرد الشروع فى اتخاذ إجراءاته ، ذلك أن حكمة النص هى سرعة الفصل فى المنازعة حتى لا يظل التنفيذ موقوفا مدة طويلة إذ خشى المشرع أن يلجأ المنازع بعد وقف التنفيذ إلى التراخى فى رفع الدعوى أو عدم موالاة إجراءاتها فيبقى التنفيذ موقوفا كما يبقى المبلغ المودع محبوسا مما يضر بصالح الجهة الإدارية طالبة الحجـز ، ومن ثم فإن أحكام هذا النص تسرى على المنازعات القضائية التى تكون مسبوقة بوقف إجراءات الحجز والبيع الإداريين دون الاعتداد بالمرحلة التى وقفت عندها هذه الإجراءات . وعلى ذلك فإن ميعاد إستئناف الحكم الصادر فى الدعوى

يكون عشرة أيام من تاريخ إعلانه طبقا للمادتين ٣٧٩ و ٤٠٢ من قانون المرافعات القديم قبل تعديلهما بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ المنطبقتين على واقعة النزاع .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن الحارس الخاص على شركة الغاز المصرية "سب" أقام الدعوى رقم ١٨٣٨ سنة ١٩٥٧ تجارى القاهرة الابتدائية ضد مصلحة الضرائب يطلب الحكم بإلزامها بأن ترد له مبلغ ٤٦٧ ج و ٤٠٠ م والفوائد القانونية والمصروفات ومقابل أتعاب المحاماه وشمول الحكم بالنفاذ المعجل بلا كفالة . وقال شرحا لدعواه أنه بتاريخ ١٩٥٧/٧/١٦ طالبته مصلحة الضرائب بسداد مبلغ ٤٦٧ ج و ٤٠٠ م على أساس أن هذا المبلغ هو قيمة رسم الدمغة النوعى المستحق على إيصالات تسليم المواد البترولية إلى عملائها إذ أنها اطلعت على بعض الإيصالات المستعملة فى عمليات البيع بالنقد وتبينت أن الرسم لم يسدد عنها ثم قامت بحصر هذه الإيصالات عن طريق الاطلاع على دفاتر الشركة وأخذ المتوسط وثبت من هذا الحصر أنها تستحق المبلغ المطالب به واعترض المدعى بأن إيصالات البيع بالنقد لا يستحق عليها رسم دمغة لأنها لا تحمل توقيع العملاء بل تحمل فقط اسم جهة الشحن والتاريخ وإذ أصرت المصلحة على طلبها ونبهت عليه بالدفع وأنذرته بالحجز وقام بدفع المبلغ مع الاحتفاظ بحق استرداده طبقا للمادة ٢٧ من قانون الحجز الإدارى رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ فقد انتهى إلى طلب الحكم له بطلباته ، وفى أثناء نظر الدعوى زالت صفة المدعى فحكم بانقطاع سير الخصومة ثم استأنفت سيرها بعد أن عجلتها الشركة العامة للبترول التى آلت إليها ملكية شركة الغاز المصرية ، وبتاريخ ١٩٥٩/٢/٢٨ حكمت المحكمة حضوريا بإلزام مصلحة الضرائب بأن تدفع للمدعية مبلغ ٤٦٧ ج و ٤٠٠ م والمصروفات ومبلغ مائتى قرش مقابل أتعاب المحاماة ورفضت ماعدا ذلك من الطلبات . واستأنفت

المصلحة هذا الحكم لدى محكمة إستئناف القاهرة طالبة إلغاءه والحكم برفض الدعوى وقيد هذا الإستئناف برقم ٥٦ سنة ٧٨ ق، ودفعت الشركة المستأنف عليها بسقوط الحق فى الإستئناف لرفعه بعد الميعاد. وبتاريخ ١٩٦٢/٣/١٥ حكمت المحكمة حضوريا بقبول الدفع المبدى من الشركة المستأنف عليها وبسقوط حق المستأنفة فى الإستئناف المرفوع منها مع إلزامها بمصروفاته ومبلغ خمسمائة قرش مقابل أتعاب المحاماة. وطعنت مصلحة الضرائب فى هذا الحكم بطريق النقض للسبب الوارد فى التقرير، وبعد أن أعلنت المطعون عليها بتقرير الطعن أودعت شركة مصر للبترول مذكرة دفعت فيها بعدم قبول الطعن شكلا إستنادا إلى أنه بتاريخ أول يوليو سنة ١٩٦٣ تكونت الشركة العربية لتوزيع البترول بقرار أصدره مجلس إدارة المؤسسة المصرية العامة للبترول وضم إليها جهاز البيع بالشركة العامة للبترول كما ضمت إليها الشركة المستقلة المصرية للبترول ونشر قرار التأسيس بالوقائع المصرية ملحق العدد ٧١ فى ١٩٦٣/٩/١٢ ثم صدر قرار رئيس الجمهورية رقم ١٣٧ لسنة ١٩٦٤ بتأميم شركتى شل للبترول والكيماويات، وبموجب قرار مجلس إدارة المؤسسة المصرية العامة للبترول بتاريخ ١٩٦٤/٤/٨ ادمجت هاتان الشركتان فى الشركة العربية لتوزيع البترول مع تغيير اسم هذه الأخيرة إلى شركة مصر للبترول ومن ثم تكون صلة الشركة العامة للبترول بهذا النزاع قد انقطعت منذ أول يوليو سنة ١٩٦٣ مما كان يتعين معه على الطاعنة أن تتحرى هذا التغيير الطارئ على صفة المطعون عليها وأن تعلن طعنها إلى شركة مصر للبترول صاحبة الصفة الحقيقة فى النزاع وإذ أغفلت هذا الإجراء فإن الطعن يكون غير مقبول لرفعه على غير ذى صفة، وبعد صدور القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ أعادت الطاعنة إعلان التقرير إلى كل من الشركة العامة للبترول وشركة مصر للبترول، وأحيل الطعن إلى هذه الدائرة حيث أصرت الطاعنة على طلب نقض الحكم ولم تحضر المطعون عليها الأولى ولم تبد دفاعا وأصرت المطعون عليها الثانية على الدفع بعدم قبول الطعن وطلبت فى الموضوع رفضه. وقدمت النيابة العامة مذكرة أحالت فيها إلى مذكرتها الأولى ودفعت بعدم قبول الطعن بالنسبة لشركة مصر للبترول وورفضه موضوعا بالنسبة للشركة العامة للبترول.

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من النيابة أنه لم يرد فى قرار مجلس إدارة المؤسسة المصرية العـامة للبترول بإنشاء الشركة العربية لتوزيع البترول والمنشور بملحق الوقائع المصرية فى ١٩٦٣/٩/١٢ ولا فى النظام الأساسى للشركة المذكورة أية إشارة للشركة العـامة للبترول أو أن هذه الأخيرة قد آلت كليا أو جزئيا للشركة الجديدة كما لم تقدم شركة مصر للبترول أى دليل على صحة دفاعها ومن ثم فانه لا يكون لها صفة فى هذا النزاع ويتعين عدم قبول الطعن بالنسبة لها .

وحيث إن هذا الدفع فى محله ، ذلك أنه بالرجوع إلى قرار المؤسسة المصرية العـامة للبترول المنشور بملحق الوقائع المصرية رقم ٧١ فى ١٩٦٣/٩/١٢ يبين أنه قرر إنشاء شركة مساهمة باسم " الشركة العربية لتوزيع البترول " برأس مال موزع على أسهم وتضمن بيان غرض الشركة ومركزها والمدة المحددة لبقائها ولم يرد فيه ولا فى النظام الأساسى الملحق به ما يفيد انضمام الشركة العـامة للبترول أو جهاز البيع فيها إلى هذه الشركة الجديدة ، إذ كان ذلك وكانت أوراق الدعوى قد خلت مما يدل على حصول تغيير فى كيان الشركة العامة للبترول أو قيام علاقة تربطها بشركة مصر للبترول فان دفاع هذه الأخيرة يكون عاريا من الدليل ولا تكون لهـا صفة فى هذا الطعن أو فى الرد على أسبابه .

وحيث إن حاصل سبب الطعن أن الحكم المطعون فيـه قضى بسقوط الحق فى الإستئناف مستندا فى ذلك إلى أن الطاعنة شرعت فى توقيع الحجز على منقولات الشركة المطعون عليها بمقتضى تنبيه بالدفع وإنذار بالحجز وفاء لمبلغ ٤٦٧ ج و ٤٠٠م وأن الشركة دفعت هذا المبلغ وأقامت دعوى المنازعة إستنادا إلى المـادة ٢٧ من قانون الحجز الإدارى التى توجب الفصل فيها على وجه السرعة وبذلك يكون ميعاد إستئناف الحكم الصادر فيها عشرة أيام من تاريخ إعلانه ، وهو خطأ ومخالفة للقانون وقصور من وجوه (أولها) أن الشركة قد حددت دعواها فى صحيفة افتتاحها وأوراقها بأنها مطالبة برد مبلغ وفوائده وفصلت فيها محكمة أول درجة متقيدة بالحدود التى رسمتها الشركة فى طلباتها فاعتبرتها دعوى استرداد ما دفع بغير حق إلا أن الحكم المطعون فيه قد استبدل بها دعوى أخرى إذ اعتبرها منازعة فى حجز إدارى لعـــدم استحقاق أصل المطلوب تحكمها المـادة ٢٧ من القانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ ويفصل فيها على وجه السرعة وقد جره إلى هذا

الخطأ ما توهمه من أن ورقة التنبيه بالدفع والانذار بالحجز قد تضمنت محضرا بالحجز فى حين أن المصلحة لم توقع حجزا لقيام المطعون عليها بالوفاء بمجرد التنبيه عليها مما دعا للكف عن متابعة باقى الإجراءات ، ومن المقرر طبقا للمادة الرابعة من قانون الحجز الإدارى أن إجراءات الحجز على منقولات المدين تبتدئ بتنبيه من مندوب الحاجز على المدين بدفع المستحق وإنذاره بالحجز ثم يشرع فورا فى توقيعه ويوضح فى محضر الحجز المبالغ المطلوبة وأنواعها وتواريخ استحقاقها وبيان المنقولات المحجوزة ووصف المكان الذى توجد فيه وتحديد يوم للبيع وإذ كان الثابت أن الورقة التى استند إليها الحكم فى القول بتوقيع الحجز قد خلت من هذه البيانات التى تعتبر من مقومات ودعائم الحجز فإنه يكون قد خالف الثابت فى الأوراق وطبق المادة ٢٧ من قانون الحجز الإدارى فى غير مجالها القانونى (وثانيها) أنه وإن كانت دعوى المنازعة ودعوى استرداد ما دفع بغير حق تقومان على أساس واحد هو المنازعة فى أصل المطلوب إلا أن هذا التشابه لا يؤدى لتطبيق أحكام المادة ٢٧ من قانون الحجز الإدارى على كل دعوى تضمنت طلبا باسترداد ما دفع بغير حق بل يتعين لتطبيق هذه المادة توافر شروط وأوضاع معينة أهمها توقيع الحجز الإدارى إذ هو مسوغها القانونى وشرطها الهام الذى من أجله أوجب المشرع الفصل فى الدعوى على وجه السرعة حتى لا تطول المدة التى تغل فيها يد المدين عن التصرف فى أمواله المحجوزة وما يترتب على ذلك من الحاق الضرر به وهذه العلة غير متوفرة فى الدعاوى العادية وإذ كان الحكم المطعون فيه قد مسخ الثابت فى الأوراق وكيف الدعوى بأنها من دعاوى المنازعة المنصوص عليها فى المادة ٢٧ دون أن تتوافر فيها الشروط اللازمة لتطبيق هذه المادة فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه (وثالثها) أن الطاعنة تمسكت فى دفاعها أمام محكمة الإستئناف بأن المادة ٢٧ من قانون الحجز الإدارى غير منطبقة لعدم توقيع الحجز وأغفل الحكم الرد على هذا الدفاع اكتفاء بقوله " أن مصلحة الضرائب شرعت فى توقيع الحجز على منقولات الشركة بتاريخ ١٩٥٧/١١/٩ بموجب تنبيه بالدفع وإنذار بالحجز — محضر حجز منقولات للمولين" — وهذا الرد مقتبس من عنوان الاستمارة رقم ٢ حجز دون تمحيص موضوع هذه الاستمارة وقيمتها القانونية مما يعيبه بالقصور .

وحيث إن هذا النعي مردود في جملته ، ذلك أن النص في المادة ٢٧ من القانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ في شأن الحجز الادارى على أنه " لا توقف إجراءات الحجز والبيع الاداريين بسبب منازعات قضائية تتعلق بأصل المطلوبات أو بصحة الحجز أو بالاسترداد ما لم ير الحاجز وقف إجراءات البيع أو يودع المنازع قيمة المطلوبات المحجوز من أجلها والمصروفات خزانة الجهة الإدارية طالبة الحجز وعليه في هذه الحالة أن يقرر أمام هذه الجهة تخصيص المبلغ المودع لوفاء دين الحاجز وله أن يطلب عدم صرفه حتى تفصل المحكمة في منازعته وعليه أيضا أن يرفع دعوى المنازعة خلال ثمانية أيام من تاريخ الإيداع وقبل اليوم المحدد للبيع بثلاثة أيام على الأقل وأن يقيدها قبل الجلسة المعينة بيوم على الأقل في المواد الجزئية و بيومين فيما عداها وإلا جاز للحاجز أن يمضى في إجراءات البيع و يحق له ذلك أيضا إذا حكمت بشطب الدعوى أو بوقفها أو إذا اعتبرت الدعوى كأن لم تكن أو حكم باعتبارها كذلك أو بعدم الاختصاص أو بعدم قبول الدعوى أو ببطلان أوراق التكليف بالحضور أو بسقوط الخصومة في الدعوى أو بقبول تركها ولو كان هذا الحكم قابلا للاستئناف وعلى المنازع أن يودع عند القيد ما لديه من مستندات وإلا وجب الحكم بناء على طلب الحاجز بالاستمرار في إجراءات الحجز والبيع بغير انتظار الفصل في الدعوى ولا يجوز الطعن في هذا الحكم بأى طريق و يحكم في دعوى المنازعة على وجه السرعة" يدل على أن المواعيد والإجراءات المنصوص عليها في هذه المادة — ومنها الفصل في الدعوى على وجه السرعة — واجبة الاتباع في المنازعات القضائية التي توقف من أجلها إجراءات الحجز والبيع بموافقة الجهة الإدارية طالبة الحجز أو بقيام المنازع بإيداع المبلغ المطلوب والمصروفات خزينة هذه الجهة مع تخصيصه للوفاء بدينها مع اشتراطه عدم التصرف فيه حتى يفصل في المنازعة ، يستوى في ذلك أن يكون الحجز قد توقع أم اقتصر الأمر على مجرد الشروع في اتخاذ إجراءاته ذلك أن حكمة النص هي سرعة الفصل في المنازعة حتى لا يظل التنفيذ موقوفا مدة طويلة ، إذ خشى المشرع أن يلجأ المنازع بعد وقف التنفيذ إلى التراخى في رفع الدعوى أو عدم موالاة إجراءاتها فيبقى التنفيذ موقوفا كما يبقى المبلغ المودع محبوسا مما يضر بصالح الجهة الإدارية طالبة الحجز ، ومن ثم فان أحكام هذا النص تسرى على المنازعات القضائية التي تكون مسبوقة بوقف إجراءات الحجز والبيع الإداريين دون الاعتداد بالمرحلة

التي وقفت عندها هذه الإجراءات ، وإذ كان الثابت في الدعوى أن الطاعنة وجهت للمطعون عليها — في نطاق المادة الرابعة من القانون — تنبيها بدفع مبلغ ٤٦٧ ج و ٤٠٠م وأنذرتها بالحجز، ومنع من إتمامة قيام المطعون عليها بتسليم هذا المبلغ إلى الطاعنة وتخصيصه للوفاء بمطلوبها مع اشتراطها عدم التصرف فيه حتى يفصل في هذه المنازعة ، وكان الفصل فيها مما يتم على وجه السرعة طبقا للمادة ٢٧ فإن ميعاد استئناف الحكم الصادر فيها يكون عشرة أيام من تاريخ إعلانه طبقا للمادتين ٣٧٩ و ٤٠٢ من قانون المرافعات القديم قبل تعديلهما بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ المنطبقتين على واقعة النزاع ، إذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه .

جلسة ٧ من مايو سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد ممتاز نصار ، وصبرى أحمد فرحات ، ومحمد شبل عبد المقصود ، وحسن أبو الفتوح الشربينى .

(١١٩)

الطعن رقم ٢٠٩ لسنة ٣٢ القضائية :

ضرائب . "ضريبة التركات" . "وعاء الضريبة" .

الأملاك المتروكة عن المورث ــ الخاضعة لعوائد المبانى ــ تقدر قيمتها تقديرا حكميا بما يعادل ١٢ مثلا من القيمة الايجارية السنوية المتخذة أساسا لربط العوائد فى التاريخ الذى حدثت فيه الوفاة لا أثر لما يطرأ على هذه القيمة من تعديل بعد هذا التاريخ .

مؤدى نص الفقرة الثانية من المادة ٣٦ من القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ بفرض رسم أيلولة على التركات ، أن قيمة الأملاك التى يتركها المورث تقدر تقديرا حكميا بما يعادل اثنى عشر مثلا من القيمة الإيجارية السنوية المتخذة أساسا لربط عوائد المبانى فى التاريخ الذى حدثت فيه الوفاة بغض النظر عما يطرأ عليها من تعديل بعد هذا التاريخ ، يؤكد هذا النظر أن المشرع عند ما رأى أن يغير القيمة الإيجارية المتخذة أساسا لربط العوائد أصدر القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٦٦ بتخفيضها بنسبة ٢٠٪ للعقارات التى انطبق عليها قانون التخفيض رقم ٧ لسنة ١٩٦٥ فى حين أنه لم ينص على ذلك عندما أصدر القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٨ .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع ــ على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن ــ تتحصل فى أن مأمورية ضرائب الدقى قدرت صافى أصول تركة المرحومة

سنيه عبد الباقى اسماعيل التى توفيت فى ١٩٥٩/٥/٢٧ بمبلغ ٤٣٤٦١ ج و ٧٤٣ م وأخطرت الورثة بهذا التقدير ، وإذ اعترضوا وأحيل الخلاف إلى لجنة الطعن وأصدرت قرارها فيه بتاريخ ١٩٦٠/٣/٢٦ بتأييد تقدير المأمورية . فقد أقاموا الدعوى رقم ٤٦٨ سنة ١٩٦٠ تجارى القاهرة الإبتدائية بالطعن فى هذا القرار طالبين تعديله وتقدير التركة بعد تحقيق اعتراضاتهم ، وبتاريخ ١٩٦٠/١٢/٢١ حكمت المحكمة حضوريا بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع : (أولا) باعتبار السكن المخصص لسكنى ورثة المتوفاة مكونا من الشقتين ١٣ ، ٢١ من العمارة المخلفة عن المورثة (ثانيا) بتحديد قيمة العمارة المخلفة عن المورثة بمبلغ ٣٣٧٧٦ ج و ٦٤٠ م (ثالثا) باعتبار مبلغ الـ ٦٥٠٠ ج الثابت بالسند الإذنى المقدم من الورثة دينا فى ذمة المورثة مما يتعين خصمه من قيمة التركة (رابعا) رفض طلب الورثة خصم نفقات العلاج وتكاليف الجنازة وتأييد قرار اللجنة فى هذا الخصوص (خامسا) بإلزام مصلحة الضرائب المصروفات جميعها ومبلغ خمسمائة قرش مقابل أتعاب المحاماه ، واستأنفت مصلحة الضرائب هذا الحكم لدى محكمة إستئناف القاهرة طالبة إلغاءه وتأييد قرار لجنة الطعن وقيد هذا الإستئناف برقم ١٠٠ سنة ٧٨ قضائية تجارى إستئناف القاهرة وبتاريخ ٢٢ مارس سنة ١٩٦٢ حكمت المحكمة حضوريا بقبول الإستئناف شكلا وفى الموضوع (أولا) بتعديل الحكم المستأنف فيما قضى به تحت "ثانيا" وتحديد قيمة العقار المخلف عن المورثة بمبلغ ٤٢٢٢٠ ج و ٨٠٠ م (ثانيا) برفض الإستئناف وتأييد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك وألزمت كلا من الطرفين بنصف المصروفات وذلك عن الدرجتين وأمرت بالمقاصة فى أتعاب المحاماه ، وطعن الورثة فى هذا الحكم بطريق النقض للسببين الواردين فى التقرير وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصر الطاعنون على طلب نقض الحكم وطلبت المطعون عليها رفض الطعن وقدمت النيابة العامة مذكرة وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن حاصل السبب الأول أن الحكم المطعون فيه قدر قيمة العقار المخلف عن المورثة بمبلغ ٤٢٢٢٠ ج و ٨٠٠ م مستندا فى ذلك إلى أن نص الفقرة الثانية من المادة ٣٦ من القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ المعدل بالقانون رقم ٢١٧ لسنة ١٩٥١ صريح فى كيفية تقدير قيمة الأملاك المبنية وهى وجوب الأخذ

فى الإعتبار بالقيمة الإيجارية السنوية المتخذة أساسا للعوائد المربوطة على العقار عند وفاة المورث دون النظر إلى القيمة الإيجارية الفعلية ودون الاعتداد بما قضى به القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٨ من تخفيض الإيجار بنسبة ٢٠ ٪ إبتداء من الأجرة المستحقة عن شهر يوليه سنة ١٩٥٨ طالما أن العوائد المربوطة على العقار المخلف من المورثة لم يجر تخفيضها وبقيت على حالها وقت وفاة المورثة المذكورة ، وهذا من الحكم مخالفة للقانون وخطأ فى تطبيقه وتأويله إذ يبين من نص المادة الأولى ومن الفقرة الثانية من المادة ٣٦ من القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ أن العبرة فى تقدير قيمة الأملاك الخاضعة لعوائد المبانى المتروكة عن المورث هى بالقيمة الإيجارية المتخذة أساسا لربط العوائد وقت الوفاة، فالقيمة الإيجارية هى التى تتخذ أساسا لربط العوائد وما دام هذا الأساس قد خفض بتدخل من المشرع بالقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٨ بنسبة ٢٠ ٪ فيتعين تخفيض العوائد بنفس النسبة فى نطاق تطبيق القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ أما ما يقوله الحكم المطعون فيه من أن العوائد المربوطة على العقار المخلف عن المورثة لم يجر تخفيضها وبقيت على حالها وقت وفاة المورثة طبقا لقانون ربط العوائد رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٤ فإنه لا يغير من الوضع شيئا لأنه وإن كان الأصل فى القانون أن التشريعات تنتج آثارها الفورية طبقا لما انتهى إليه هذا التشريع فى نصوصه إلا أنه ليس هناك ما يمنع المشرع من أن يحدد الآثار الواجب ترتيبها على كل تشريع فيجيز سريان بعض هذه الآثار ويمنع سريان البعض الآخر وفقا لنصوص هذا التشريع وهو ما فعله المشرع بما نص عليه فى المادة ٢٨ من القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٤ معدلة بالقانون رقم ٥٩٤ لسنة ١٩٥٥ من أن يستمر العمل بالضريبة المربوطة وقت صدور هذا القانون وما يربط منها بعد ذلك وفقا للتقدير السنوى فى حدود أحكام هذا القانون إلى نهاية سنة ١٩٥٩ وهذا النص هو الواجب السريان للضريبة المربوطة وحدها ولا تتعدى آثاره القيمة الإيجارية التى خفضها تشريع آخر هو القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٨ والتى هى الأصل فى تحديد قيمة الأملاك وفق ما تقضى به الفقرة الثانية من المادة ٣٦ من القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أن النص فى الفقرة الثانية من المادة ٣٦ من القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ بفرض رسم أيلولة على التركات على أن " تقدر

قيمة الأملاك الخاضعة لعوائد المبانى بما يعادل اثنى عشر مثلا من القيمة الايجارية السنوية المتخذة أساسا لربط عوائد المبانى" يدل على أن المشرع قد حدد قيمة الأملاك التى يتركها المورث تقديرا حكميا بما يعادل اثنى عشر مثلا من القيمة الايجارية السنوية المتخذة أساسا لربط عوائد المبانى فى التاريخ الذى حدثت فيه الوفاة بغض النظر عما يطرأ عليها من تعديل بعد هذا التاريخ ، ويؤكد هذا النظر أن المشرع عندما رأى أن يغير القيمة الإيجارية المتخذة أساسا لربط العوائد أصدر القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٦٦ بتخفيضها بنسبة ٢٠./ للعقارات التى انطبق عليها قانون التخفيض رقم ٧ لسنة ١٩٦٥ فى حين أنه لم ينص على التخفيض عندما أصدر القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٨ ، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وجرى فى قضائه على وجوب الأخذ فى الاعتبار بالقيمة الايجارية السنوية المتخذة أساسا للعوائد المربوطة على العقار عند وفاة المورثة ودون اعتداد بما قضى به القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٨ فى تخفيض الايجار، فانه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه .

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن الطاعنين تمسكوا أمام محكمة الإستئناف بأن القيمة الإيجارية هى التى تتخذ أساسا لربط العوائد ومادام هذا الأساس قد خفض بتدخل من المشرع بالقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٨ بنسبة ٢٠./. فيتعين تخفيض العوائد بنفس النسبة فى نطاق تطبيق القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ وإذ أغفل الحكم المطعون فيه هذا الدفاع ولم يعن بالرد عليه فانه يكون مشوبا بالقصور .

وحيث إن هذا النعى مردود بما رد به الحكم المطعون فيه من " أن الفقرة الثانية من المادة ٣٦ من القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ المعدل بالقانون رقم ٢١٧ لسنة ١٩٥١ ... توجب الأخذ فى الاعتبار بالقيمة الايجارية السنوية المتخذة أساسا للعوائد المربوطة على العقار عند وفاة المورث ودون النظر إلى القيمة الايجارية الفعلية ودون أى اعتبار لما قضى به القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٨ من تخفيض الايجار بنسبة ٢٠./. ابتداء من الأجرة المستحقة عن شهر يوليو سنة ١٩٥٨ طالما أن العوائد المربوطة على العقار المخلف عن المورثة لم يجر تخفيضها وبقيت على حالها وقت وفاة المورثة المذكورة والقيمة الايجارية السنوية الواجب أخذها

فى الاعتبار هى التى على أساسها قدرت العوائد المربوطة على العقار وقت الوفاة دون الالتفات إلى ما أجرى على القيمة الايجارية الفعلية بتخفيضها بواقع ٢٠٪ بموجب القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٨ وبصرف النظر عن كون هذا التخفيض فى القيمة الايجارية لم يكن اختيارا ، كما أنه لا محل لما آثاره المستأنف عليهم من أن المشرع فى القانون رقم ٢١٧ لسنة ١٩٥١ استبدل عبارة — المتخذة أساسا لربط العوائد بعبارة — التى اتخذت أساسا لربط العوائد — فى القانون ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ وأن هذا يعنى أن المشرع لم يشأ التقيد بالعوائد التى اتخذت فيما مضى لا محل لما أثير فى هذا الخصوص لأن عبارة — المتخذة أو التى اتخذت — لا يغير من الأمر شيئا وهى تفصح بوجوب التقيد بالقيمة الايجارية السنوية التى تم على أساسها ربط العوائد" وهى تقريرات لا مخالفة فيها للقانون وفيها الرد الكافى على ما أثاره الطاعنون من دفاع أمام محكمة الإستئناف ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٧ من مايو سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / حسين صفوت السركى ، نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد ممتاز نصار ، وابراهيم عمر هندى ، وصبرى أحمد فرحات ، ومحمد شبل عبد المقصود .

(١٢٠)

الطعن رقم ٢٠ لسنة ٣٦ ق "أحوال شخصية" :

(أ) أحوال شخصية . "المسائل الخاصة بالمصريين المسلمين" . "طلاق" .

العبارة الدالة بلفظها الصريح على حل رباط الزوجية يقع بها الطلاق فور صدورها .

(ب) أحوال شخصية "المسائل الخاصة بالمصريين غير المسلمين" . "التوفيق بين الزوجين" .

لا محل لمحاولة التوفيق بين الزوجين طبقا لنص المادة ٨٩٦ مرافعات إذا كان الزوج قد أشهر إسلامه قبل رفع الدعوى .

(ج) أحوال شخصية . "المسائل الخاصة بالمصريين غير المسلمين" . "ردة"

تمسك الزوج — الذى اعتنق الإسلام — ببطلان زواجه استنادا إلى شريعة اليهود الربانيين — التى انعقد الزواج طبقا لأحكامها — وقت أن كان موسوى الديانة لا يعد مرتدا عن الإسلام .

(د) دعوى . "دفاع" . حكم . "قصور" . "ما لا يعد كذلك" .

وجوب ابداء الخصم لدفاعه فى الدعوى الموجهة اليه بكافة ما اشتملت عليه من طلبات حتى لو تعارض بعضها مع البعض الآخر . فصل الحكم فى طلب بطلان الزواج برفضه وبصحة قيام العلاقة الزوجية وثبوت وقوع الطلاق ، لا خطأ ولا قصور .

(هـ) أحوال شخصية. "المسائل الخاصة بالمصريين غير المسلمين". "ديانة".

الاعتقاد الديني من الأمور التي تبنى الأحكام فيها على ظاهر اللسان دون بحث في جديتها أو بواعثها ودواعيها .

١ – العبارة الدالة بلفظها الصريح على حل رباط الزوجية متى صدرت من زوج هو أهل لايقاع الطلاق وصادفت محلا ، يقع بها الطلاق فور صدورها، ويكون طلاقا مستقلا قائما بذاته ولا يغير من ذلك ما اقترن بها من أنها تأييد لطلاق سابق إذ ليس من شأن هذه الإضافة أن تحول دون تحقيق الأثر الفوري المترتب عليها شرعا .

٢ – لا وجه لتطبيق أحكام المادة ٨٩٦ من قانون المرافعات الخاصة بمحاولة التوفيق بين الزوجين متى كان الزوج قد أشهر إسلامه وطلق زوجته طبقا لاحكام الشريعه الإسلامية قبل أن يرفع أي من الطرفين دعواه .

٣ – تمسك الزوج – المطعون ضده الذي إعتنق الإسلام – ببطلان زواجه من الطاعنه لعدم توافر أركانه المقررة في شريعة اليهود الربانيين التي انعقد طبقا لأحكامها وقت أن كان موسوي الديانة لا يجعله مرتدا عن الإسلام الذي اعتنقه باشهار إسلامه .

٤ – للزوج – المطعون عليه – أن يطلب الحكم ببطلان زواجه من الطاعنة وأن يتمسك بتطليقه لها وليس للمحكمة أن تكلفه باختيار أحد هذين الطلبين والتنازل عن الطلب الآخر بحجة قيام التعارض بينهما بل عليها أن تفصل في كلا الطلبين وعلى الطاعنة أن تبدي دفاعها في الخصومة الموجهة لها بكافة ما اشتملت عليه من طلبات حتى ولو تعارض بعضها مع البعض الآخر وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وفصل في طلب بطلان الزواج برفضه وبصحة قيام العلاقة الزوجية وثبوت وقوع الطلاق الذي أوقعه المطعون عليه فانه لا يكون مشوبا بالخطأ أو القصور .

٥ — الاعتقاد الديني من الأمور التى تبنى الأحكام فيها على الإقرار بظاهر اللسان والتى لايجوز لقاضي الدعوى — وعلى ماجرى به قضاء محكمة النقض — أن يبحث فى جديتها ولا بواعثها ودواعيها .(١)

المحكمة

بعـد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن السيدة /سيمون عربي أقامت الدعوى رقم ١٦٤ سنة ١٩٦٠ القاهرة الإبتدائية للاحوال الشخصية ضد الأستاذ ذكى عربي سكنازى وآخرين تطلب الحكم (أولا) وبالنسبة للدعى عليه الأول بأحقيتها فى الدخول والإقامه بمنزل الزوجية ورد و بطلان البرقية الموضحة بالعريضة . (ثانيا) بالزام المدعى عليهم متضامنين بأن يدفعوا لها مبلغ ٢٥٠ ألف جنيه والمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة وشمول الحكم بالنفاذ المعجل بلا كفالة .وقالت شرحا لدعواها أنهـا أمريكية الجنسية مسيحية الديانة وتزوجت من الأستاذ زكى عربي سكنازى — وهو مصرى الجنسية يهودى الديانة — زواجا مدنيا بعقد تحرر أمام موثق العقود فى مدينة نيويورك بتاريخ ١٩٥٧/٧/٢٢ وتم التصادق على هذا الزواج بالقنصلية المصرية العامة بنيويوك وبتاريخ ١٩٥٨/١٠/١٤ أشهد الزوج على نفسه أمام موثق الشهر العقارى بأنه طلقها فأقامت دعوى أمام محـكمة القاهرة الإبتدائية للاحوال الشخصية طلبت فيها بطلان هذا الطلاق الذى أوقعه الزوج بارادته المنفردة وحكم برفضها إلا أنها استأنفت هـــذا الحكم بالاستئناف رقم ٤٩٢ سنة ٧٦ ق حيث قضت محكمة الاستئناف بتاريخ ١٩٦٠/٦/١٥ بعدم الاعتداد

(١) نقض ٢٩ يناير سنة ١٩٦٩ الطعن رقم ١٩ لسنة ٣٦ ق . أحوال شخصية السنة ٢٠ ص ١٨٧ ونقض ١٩ يناير سنة ١٩٦٦ الطعن رقم ٢٨ لسنة ٣٣ ق . أحوال شخصية السنة ١٧ ص ١٧٤

بإشهاد الطلاق المشار إليه الأمر الذى يجعل علاقة الزوجية مستمرة بينهما ، وإذ كانت دعوى طلاقها هى نتيجة استهواء تعسفى بقصد الاستغلال من جانب المدعى عليهما الثانية والثالث وهما ولدا زوجها من زوجة أخرى وكان دفاع الزوج فى دعوى الطلاق كيديا وأنه طردها من منزل الزوجية بغير حق كما أن البرقية التى وصلتها بتاريخ ١٩٥٨/٨/٦ وتتضمن تطليقها لم تصدر من الزوج بل إنها مرسلة من ولديه ويهمها إثبات تزويرها فقد انتهت إلى طلب الحكم لها بطلباتها. وأقام الأستاذ زكى عريبى الدعوى رقم ١٦٧ سنة ١٩٦٠ القاهرة الإبتدائية للاحوال الشخصية ضد السيدة / سيمون بطلب الحكم ببطلان عقد الزواج المحرر بين الطرفين والمؤرخ بالقنصلية المصرية بتاريخ ١٩٥٧/٧/٢٩ وعدم الاعتداد به وإلغاء جميع الآثار التى ترتبت عليه وإلزام المدعى عليها بالمصروفات والأتعاب وشمول الحكم بالنفاذ المعجل بلا كفالة ، وقال شرحا لها أن محكمة إستئناف القاهرة قضت بتاريخ ٦٠/٦/١٥ بعدم الاعتداد بالطلاق الذى أوقعه على المدعى عليها فى ١٩٥٨/١٠/١٤ إستنادا إلى أن الزوج عند انعقاد الزواج كان مصريا يهوديا ويخضع لمذهب الربانيين فى الديانة اليهودية وهو وإن كان يبيح للزوج إيقاع الطلاق بإرادته المنفردة إلا أنه يشترط المسوغ الذى تقره المحكمة ، والنتيجة الحتمية لما قرره هذا الحكم ألا تعتبر العلاقة التى قامت بين الطرفين علاقة زوجية لعدم توافر أركان عقد الزواج طبقا لشريعة اليهود الربانيين. كما أقام هو وإبنته السيدة / جاييى الدعوى رقم ١٣٩ سنة ١٩٦١ أحوال شخصية ضد السيدة/ سيمون يطلبان الحكم بإلزامها بأن تدفع مبلغ عشرين ألف جنيه تعويضا عن الإساءة إليهما والتشهير بهما فى الصحف وعبارات السب التى وردت فى مذكرتها المودعة ملف الدعوى رقم ١٦٤ سنة ١٩٦٠ وقررت المحكمة ضم هذه الدعاوى ليصدر فيها حكم واحد ، وطلبت السيدة / سيمون توجيه اليمين الحاسمة للأستاذ زكى عريبى بخصوص البرقية التى أرسلت إليها كما دفعت بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى رقم ١٣٩ سنة ١٩٦١ . وبتاريخ ١٩٦٢/٦/١٩ حكمت المحكمة حضوريا وفى الدعوى رقم ١٦٤ سنة ١٩٦٠ (أولا) برفض طلب أحقية الزوجة فى الدخول والإقامة بمنزل الزوجية (ثانيا) بعدم قبول طلب رد و بطلان البرقية المرسلة لها بتاريخ ١٩٥٨/٨/٦ وتوجيه اليمين الحاسمة إلى الزوج فى هذا الخصوص وألزمت المدعية بمصروفات هذه الطلبات مع المقاصة فى أتعاب المحاماة (ثالثا) بإحالة

طلب التعويض إلى الدائرة ٤٩ مدنى كلى بهذه المحكمة للفصل فيه وحددت لذلك جلسة ١٩٦٢/١٠/٤ مع إبقاء الفصل فى المصروفات ، وفى الدعوى رقم ١٦٧ سنة ١٩٦٠ برفضها وألزمت المدعى بمصروفاتها مع المقاصة فى أتعاب المحاماة وفى الدعوى رقم ١٣٩ سنة ١٩٦١ برفض الدفع بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى وباختصاصها بنظرها وبإحالتها إلى الدائرة ٤٩ مدنى كلى بهذه المحكمة للفصل فيها وحددت لذلك جلسة ١٩٦٢/١٠/٤ مع إبقاء الفصل فى المصروفات. واستأنف الأستاذ زكى عريبى هذا الحكم لدى محكمة إستئناف القاهرة طالبا إلغاءه فيما قضى به من رفض الدعوى رقم ١٦٧ سنة ١٩٦٠ والحكم له بطلباته وقيد هذا الاستئناف برقم ١٨ سنة ٧٩ ق كما استأنفته السيدة / سيمون طالبة إلغاءه فيما قضى به فى دعواها رقم ١٦٤ سنة ١٩٦٠ والحكم لها بطلباتها وقيد استئنافها برقم ٢٠ سنة ٧٩ ق ، وفى أثناء نظر هذين الاستئنافين قضت محكمة القاهرة الابتدائية بوقف السير فى دعويى التعويض المحالتين إليها إلى حين الفصل فى الاستئنافين ، فاستأنفت السيدة / سيمون هذا الحكم أيضا طالبة إلغاءه والحكم لها بالتعويض المطلوب وقيد هذا الاستئناف برقم ٤٠٩ سنة ٨١ ق وقررت المحكمة ضم هذه الإستئنافات ليصدر فيها حكم واحد وبتاريخ ١٩٦٤/٤/٢٠ حكمت المحكمة حضوريا بقبول الاستئنافات الثلاثة شكلا وبرفضها موضوعا وبتأييد الأحكام المستأنفة وألزمت كل مستأنف بمصروفات استئنافه وأمرت بالمقاصة فى أتعاب المحاماة . وطعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة فى التقرير وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصرت الطاعنة على طلب نقض الحكم وطلب المطعون عليه رفض الطعن وصممت النيابة على رأيها الوارد فى مذكرتها وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن حاصل السبب الأول أن الحكم المطعون فيه استخلص وقائع الدعوى استخلاصا غير سائغ من وجوه "أولها" أن المطعون عليه تزوج من الطاعنة وهو إسرائيلى الديانة وهى مسيحية وتم الزواج بعقد حرر أمام موثق العقود فى مدينة نيويورك بتاريخ ١٩٥٧/٧/٢٢ وقيد بالقنصلية المصرية فى ١٩٥٧/٧/٢٩ وإذ دب الخلاف بينهما فقد أشهد الزوج على نفسه أمام موثق العقود بمكتب توثيق القاهرة فى ١٩٥٨/١٠/١٤ بأنه طلق زوجته طلاقا نهائيا

قطعيا وقرر أيضا بأنه سبق أن أوقع عليها الطلاق ببرقية أرسلها لها بتاريخ ١٩٥٨/٨/٦ ولم يشر فى هذا الاشهاد إلى عقد الزواج الأمريكى و إنما أشار فقط إلى القيد الذى تم فى القنصلية المصرية بنيويورك ، وقصده من ذلك التحايل على أحكام القانون لأنه يعلم أن هذا الطلاق إنما ينتج أثره فى مصر فقط فيتخلص من الالتزامات المالية المترتبة على قيام العلاقة الزوجية بينما يظل عقد زواجه الأمريكى قائما ومنتجا لآثاره إذ لا يجوز فسخه إلا بإثبات الزنا بخطأ الزوج و يترتب على ذلك لو توفيت قبله فانه يرث نصف تركتها فى حين أنه لو توفى هو فلا ترث فيه ، وقد رفعت الطاعنة دعوى ببطلان هذا الطلاق وحكم ابتدائيا برفضها إلا أن محكمة الاستئناف قضت بالبطلان فى ١٩٦٠/٦/١٥ وقبل صدور الحكم الاستئنافى بادر المطعون عليه وأشهر إسلامه بتاريخ ١٩٦٠/٥/٩ وأصدر توكيلا للأستاذ عبد الحكيم ناصف المحامى بتطليق الطاعنة ونص فى سند التوكيل على أن هذا الطلاق هو تأكيد وتأييد للطلاق السابق الذى أوقعه بالإشهاد الصادرفى ١٩٥٨/١٠/١٤، و بعدصدور حكم محكمة الاستئناف ببطلان الطلاق الأول توجه الأستاذ عبد الحكيم ناصف إلى مكتب توثيق القاهرة فى ١٩٦٠/٨/١٥ وقرر أن موكله تزوج من السيدة / سيمون اليزاجليون بنت ألبير سبربيل بموجب عقد تم فى القنصلية المصرية بنيويورك بتاريخ ١٩٥٧/٧/٢٩ وسبق له أن طلقها فى ١٩٥٨/١٠/١٤ وأنه يرغب فى إثباته وتأييد ذلك الطلاق السابق ثم أشهد بأن "زوجته ومدخولته السيدة / سيمون اليزاجليون طالق منه طلاقا نهائيا قطعيا وذلك حسب إشهاد الطلاق السابق" وذهب الحكم المطعون فيه إلى أن الإشهاد و إن تحرر فى صيغة تنم عن تأكيد الطلاق السابق إلا أنه فى الوقت ذاته قد أثبت طلاق الطاعنة من المطعون عليه وأن هذا الطلاق لا يرتد إلى الطلاق السابق و إنما ينتج أثره من تاريخ الإشهاد به فى ١٩٦٠/٨/١٥ وهذا من الحكم خطأ فى فهم الواقع واستخلاص غير سائغ لأن عبارة الإشهاد واضحة الدلالة فى أن الزوج إنما يقصد إثبات وتأييد الطلاق السابق فى كل صفاته وظروفه من حيث ديانة المطلق وتاريخ وقوعه وما أشير فيه إلى سبق طلاق الطاعنة بالبرقية المؤرخة ١٩٥٨/٨/٦ فإذا ما جاء الحكم واعتبر هذا الإشهاد منشئا لطلاق جديد فإنه يكون قد أغلق عليه فهم الوقائع على وجهها الصحيح مما يعيبه و يبطله "وثانيها" أن توكيل الطلاق الصادر من المطعون عليه للأستاذ عبد الحكيم

ناصف كان سابقا على تاريخ حكم محكمة الإستئناف ببطلان الطلاق الأول ومؤدى ذلك أنه حين صدور هذا التوكيل كانت الطاعنة مطلقة ومن ثم فإنه لم يصادف محلا و يعتبر معدوم الأثر ويؤكد أن الغرض من إصداره لم يكن إنشاء طلاق جديد بل تأييد الطلاق السابق وقد أخطأ الحكم فى استخلاص هذه الوقائع "وثالثها" أن الطاعنة نعت على الحكم الابتدائى الخلط بين دعوى التزوير الأصلية ودعوى التزوير الفرعية لأنها إنما طلبت الحكم بصفة أصلية بتزوير البرقية المتعلقة بتطليقها حفظا لحقوقها المستقبلة قبل ولدى زوجها المحرضين على إرسالها وليس لإثبات بدء التطليق وعلى الرغم من أن الحكم المطعون فيه قد أورد هذا الدفاع إلا أنه لم يعول عليه إستنادا إلى ما قرره من أنه وقد انتهى إلى سلامة الطلاق الذى أوقعه الزوج بالإشهاد الصادر فى ١٩٦٠/٨/١٥ فلا وجه للنعى على الحكم الابتدائى فيما قضى به من رفض طلب رد و بطلان البرقية المتعلقة بالطلاق الأول ، وهذا الذى رد به الحكم يدل على أنه قد استغلق عليه فهم الواقع فى الدعوى على الوجه الصحيح .

وحيث إن هذا النعى مردود فى الوجه الأول منه بأن عبارة إشهاد الطلاق الصادر بتاريخ ١٩٦٠/٨/١٥ — كما أثبتها الحكم الابتدائى — تنص على أنه "سبق أن قام موكلى بايقاع الطلاق على زوجته بتاريخ ١٤ أكتوبر سنة ١٩٥٨ حسب إشهاد الطلاق المحرر أمام موثق العقود الرسمية بمكتب توثيق القاهرة برقم١٢٤٧٧ سنة ١٩٥٨ ، و يقرر الحاضر عنه أنه يرغب فى إثبات وتأييد ذلك الطلاق السابق الإشارة إليه ونطق قائلا (زوجة موكلى ومدخولته السيدة/سيمون إيليزاجليون طالق منه طلاقا نهائيا قطعيا وذلك حسب إشهاد الطلاق السابق الإشارة إليه وأن هذا الطلاق نهائى و بائن بينونة كبرى)"وهذه العبارة قد دلت بلفظها الصريح على حل رباط الزوجية وصدرت من زوج هو أهل لإيقاع الطلاق وصادفت محلا فيقع بها الطلاق فور صدورها و يكون طلاقا مستقلا قائما بذاته ولا يغير من ذلك ما اقترن بها من أنها تأييد لطلاق سابق إذ ليس من شأن هذه الإضافة أن تحول دون تحقق الأثر الفورى المترتب عليها شرعا ، إذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فانه لايكون قد أخطأ فى استخلاص الوقائع . ومردود فى الوجه الثانى بأن الثابت فى الدعوى أن وكيل الزوج قد

نفذ وكالته بتطليق الطاعنة فى ١٩٦٠/٨/١٥ ومن بعد صدور الحكم فى الاستئناف رقم ٩٤٢ سنة ٧٩ ق ببطلان الطلاق الحاصل فى ١٩٥٨/١٠/١٤ ومن ثم فان هذا التوكيل يكون قد صادف محله لقيام الزوجية عند استعماله . ومردود فى الوجه الثالث بأن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه فى هذا الخصوص على أنه "وقد انتهت هذه المحكمة إلى تقرير سلامة الطلاق الذى أوقعه الزوج بمقتضى الإشهاد الصادر فى ١٩٦٠/٨/١٥ فمن ثم لا يكون ثمة وجه للنعى على حكم محكمة أول درجة إذ قضى برفض دعوى المستأنفة بشأن أحقيتها فى دخول منزل الزوجية أو بالنسبة لطلب رد و بطلان البرقية التى تتعلق بالطلاق السابق الذى قضى بعدم الاعتداد به ولا إلى طلب حلف اليمين بالنسبة لها لعدم تأثير ذلك فى وقوع الطلاق و إن كان للمستأنفة ثمة مصلحة فى التمسك بهذا الطلب فان مقام الاعتداد بهذا هو عند النظر فى التضمينات المطلوبة منها التى تقرر إيقاف الفصل فيها لحين الفصل فى هذا الاستئناف الأمر الذى تستطيع معه إثارة هذا الطلب مجددا عند النظر فى طلب التعويض" . وماجرى عليه الحكم من ذلك يفيد بأن المحكمة رأت أن الفصل فى طلب رد و بطلان برقية الطلاق غير منتج فى النزاع المطروح عليها فحفظت الحق للطاعنة فى التمسك به عند نظر دعوى التعويض وهو تقرير صحيح لا يشوبه خطأ فى فهم الواقع .

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه خالف الثابت فى الأوراق وجانب قواعد التفسير الصحيح من وجهين (أولهما) أن المطعون عليه عند ما وكل الأستاذ عبد الحكيم ناصف فى تطليق الطاعنة لم يكن زواجه قائما طبقا للحكم الذى أصدرته محكمة القاهرة الابتدائية فى الدعوى رقم ١١٩ سنة ١٩٥٨ ولذلك فقد جاءت صيغة التوكيل صريحة فى أن الوكالة إنما هى لتأييد الطلاق الذى سبق أن أوقعه الزوج بتاريخ ١٩٥٨/١٠/١٤ وقد التزم الوكيل هذه الحدود فى إشهاد الطلاق المحرر بتاريخ ١٩٦٠/٨/١٥ إذ جاءت عبارته واضحة فى أنها تأكيد وتأييد للطلاق السابق ولا تدل بحال على إنشاء طلاق جديد و بالرغم من صراحة سند الوكالة والاشهاد فى هذا المعنى فقد خالف الحكم ما ثبت فيهما واعتبر الإشهاد الأخير مكونا لطلاق جديد مع أنه يسلم فى الوقت نفسه بأن هذا الاشهاد قد حرر فى صيغة تنم من تأييد الطلاق السابق لها مما يعيبه و يبطله

(وثانيهما) أن سند التوكيل و إشهاد الطلاق كلاهما ورقة رسمية وقد حررا فى عبارة صريحة لاتقبل تحويرا أو تفسيرا وهما و إن كانا عملا من جانب واحد إلا أنهما تعبير صادق عن إرادة المطعون عليه ومشيئته فى أن يكون طلاقه الثانى مؤيدا لطلاقه الأول فاذا ما جاء الحكم المطعون فيه واعتبرهما إنشاء لطلاق جديد فانه يكون قد انحرف عن عبارتهما الواضحة إلى معنى لم يقصده المطعون عليه مخالف بذلك قواعد التفسير مما يوجب إلغاءه .

وحيث إن هذا السبب مردود فى جملته بما جاء فى الرد على الوجه الأول من السبب الأول .

وحيث إن حاصل السبب الثالث أن الحكم المطعون فيه بنى على إجراءات باطلة أثرت فيه وجعلته باطلا من وجوه (أولها) أن النزاع بين الطرفين فى الدعويين ١٦٤ و ١٦٧ سنة ١٩٦٠ القاهرة الابتدائية للأحوال الشخصية كان يدور حول تمسك الطاعنة بطلب العودة إلى منزل الزوجية بعد أن حكم ببطلان الطلاق الصادر بتاريخ ١٩٥٨/١٠/١٤ وتمسك الزوج بعدم صحة الزواج طبقا لشريعته الموسوية والنزاع على هذه الصورة بين زوجة أمريكية الجنسية وزوج يتمسك بأنه مصرى الجنسية فتختص به دائرة الأحوال الشخصية للأجانب وتتبع فى شأنه الاجراءات التى رسمها قانون المرافعات فى الباب الرابع منه، ومنها وجوب قيام المحكمة بالتوفيق بين الطرفين قبل أن تفصل فى النزاع القائم بينهما وهذه المحاولة إجراء حتمى أوجبه القانون و يتعين على المحكمة اتباعه طبقا للمادة ٨٩٦ من قانون المرافعات ، والثابت من الأوراق أن محكمة أول درجة قد أغفلت اتخاذ هذا الاجراء قبل أن تفصل فى النزاع كما أغفلته محكمة الاستئناف مما يعيب الحكم المطعون فيه و يبطله (وثانيها) أن الطاعنة طلبت فى دعواها تمكينها من دخول منزل الزوجية والاقامة فيه استنادا إلى أن الزوج و إن كان قد أشهر إسلامه إلا أنه لم يوقع عليها طلاقا صريحا بالصيغة التى يتطلبها إيقاع الطلاق فى الشريعة الاسلامية بل أشهد وكيله بأنه يؤكد الطلاق الذى أوقعه موكله وهو لا يزال موسويا كما تمسكت بأن المطعون عليه إذ طلب فى دعواه الحكم ببطلان زواجه الذى تم فى نيويورك سنة ١٩٥٧ طبقا لأحكام الديانة الإسرائيلية فإنه يكون مرتدا ولا يجوز له طلب تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية استنادا إلى إسلامه بل تطبق

هذه الأحكام على أساس أن طرفى النزاع مختلفان ديانة طبقا للمادة ٢٨٠ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية التى توجب الأخذ بالراجح من مذهب أبى حنيفة وطبقا لهذا المذهب لا تحكم قواعد الشريعة الإسلامية زواج المستأمنين الذين أتوا من دولة غير إسلامية كما هو شأن الطاعنة الأمريكية الجنسية ومع ذلك فقد فصل الحكم المطعون فيه فى النزاع على أساس أن الزوج مسلم وسار فى الإجراءات على هذا الأساس مما يعيب هذه الإجراءات ويبطلها (وثالثها) أن الطاعنة قدمت مستندات عديدة لمحكمة الاستئناف منتجة فى النزاع وتتضمن ما يؤيد دعواها من أدلة واقعية وحجج قانونية إلا أن الحكم المطعون فيه قد أغفل هذه المستندات مما يعيبه بالقصور .

وحيث إن هذا النعى مردود فى الوجه (الأول) منه بأن الثابت فى الأوراق أن المطعون عليه قد أشهر اسلامه وطلق زوجته بالاشهاد المؤرخ ١٥/٨/١٩٦٠ طبقا لأحكام الشريعة الإسلامية قبل أن يرفع أى من الطرفين دعواه فلا وجه بعد ذلك لتطبيق أحكام المادة ٨٩٦ من قانون المرافعات الخاصة بمحاولة التوفيق بينهما ، وإذ التزم الحكم هذا النظر فانه لا يكون مشوبا بعيب فى الاجراءات. ومردود فى الوجه (الثانى) بأن تمسك الزوج ببطلان زواجه من الطاعنة لعدم توافر أركانه المقررة فى شريعة اليهود الربانيين التى إنعقد طبقا لأحكامها وقت أن كان موسوى الديانه لا يجعله مرتدا عن الاسلام الذى اعتنقه باشهار اسلامه . ومردود فى الوجه (الثالث) بأن الطاعنة لم تبين مضمون المستندات التى تقول بأنها منتجة فى النزاع وأن الحكم قد أغفلها مما يجعل هذا النعى مجهلا وغير مقبول .

وحيث إن حاصل السبب الرابع أن الحكم المطعون فيه جاء مشوبا بالقصور والتناقض من وجوه (أولها) أن الطاعنة تمسكت فى استئنافها بأن دعوى تزوير البرقية التى رفعتها هى دعوى أصلية وليست دعوى فرعية لإثبات بدء التطليق كما ذهبت محكمة أول درجة غير أن محكمة الاستئناف قد سايرت المحكمة الابتدائية فى هذا النظر وأطرحت دفاع الطاعنة فى هذا الخصوص وقالت فى الرد عليه أنه إذا كان للطاعنة ثمة مصلحة فى طلبها فان مقام الاعتداد به يكون عند النظر فى التضمينات المطلوبة والتى تقرر إيقاف الفصل فيها إلى ما بعد الفصل فى الاستئناف

ويكون لها عندئذ اثارته من جديد ، وهذا الذى قررته كان يقتضى منها أن تحيل طلب التزوير إلى محكمة أول درجة للحكم فيه مع دعوى التعويض رقم ٣٢٣٠ لسنة ١٩٦٢ المحالة إليها والتى حكم فيها بالايقاف إلى حين الفصل فى الاستئنافين ١٨، ٢٠ سنة ٧٩ ق ، أما وقد قضى الحكم المطعون فيه برفض استئناف الطاعنة بجميع طلباته ومنها طلب تحقيق دعوى التزوير فانه يكون مشوبا بالقصور والتناقض (وثانيها) أن الطاعنة تمسكت أمام محكمة الاستئناف بأن التوكيل الصادر من المطعون عليه للأستاذ عبد الحكيم ناصف كان لتأكيد الطلاق السابق الموقع بتاريخ ١٩٥٨/١٠/١٤ فلا يجوز تغيير بدء سريان هذا الطلاق واعتباره طلاقا جديدا موقعا بتاريخ ١٩٦٠/٨/١٥ على غير ارادة الزوج ، واكتفى الحكم المطعون فيه فى الرد على هذا الدفاع بترديد ما قرره الحكم الابتدائى فى هذا الخصوص مما يعيبه بالقصور ويبطله (وثالثها) أن المطعون عليه طلب فى دعواه بطلان زواجه الذى تم وهو موسوى الديانة كما طلب فى الوقت نفسه تأييد الطلاق الذى أوقعه ولتعارض هذين الطلبين فقد طلبت الطاعنة من المحكمة تكليف المطعون عليه بتحديد موقفه فى النزاع وهل يتمسك ببطلان الزواج فلافائدة من الحديث عن وقوع الطلاق أو عدم وقوعه لأن الطلاق لا يكون إلا من زواج قائم وإن تمسك بالطلاق التأييدى الذى أوقعه وكيله فى ١٩٦٠/٨/١٥ فعليه أن يتنازل عن دعوى بطلان الزواج وبذلك يتحدد نطاق الخصومة ، وعلى ضوء هذا التحديد تبدى الطاعنة دفاعها ، وإذ أغفل الحكم تحقيق هذا الدفاع الجوهرى فانه يكون مشوبا بقصور يعيبه .

وحيث إن هذا النعى مردود فى الوجه (الأول) منه بما جاء فى الرد على الوجه الثالث من السبب الأول من أن محكمة الاستئناف وقد رأت أن الفصل فى طلب رد وبطلان برقية الطلاق غير منتج فى النزاع المطروح فقد حفظت للطاعنة الحق فى التمسك بهذا الطلب من جديد أمام المحكمة التى تنظر دعوى التعويض وليس فى ذلك أى تناقض أو قصور . ومردود فى الوجه (الثانى) بما جاء فى الرد على الوجه الأول من السبب الأول . ومردود فى الوجه (الثالث) بأن للمطعون عليه أن يطلب الحكم ببطلان زواجه من الطاعنة وأن يتمسك بتطليقه لها وليس للمحكمة أن تكلفه باختيار أحد هذين الطلبين والتنازل عن الطلب الآخر بحجة قيام التعارض بينهما

بل عليها أن تفصل فى كلا الطلبين ، وعلى الطاعنة أن تبدى دفاعها فى الخصومة الموجهة إليها بكافة ما اشتملت عليه من طلبات حتى ولو تعارض بعضها مع البعض الآخر ، إذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وفصل فى طلب بطلان الزواج برفضه وبصحة قيام العلاقة الزوجية و بثبوت وقوع الطلاق الذى أوقعه المطعون عليه فانه لا يكون مشوبا بالخطأ أو القصور .

وحيث إن حاصل السبب الخامس أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وجاء مشوبا بالقصور من وجوه (أولها) أن التوكيل الذى أصدره المطعون عليه للأستاذ عبد الحكيم ناصف قد صدر فى وقت كانت فيه الطاعنة مطلقة بمقتضى الاشهاد المؤرخ ١٤/١٠/١٩٥٨ ومن أجل ذلك جاءت صيغة التوكيل دالة على أنه تأكيد للطلاق الأول فاذا جاء الوكيل بعد صدور الوكالة بشهرين ليؤكد الطلاق السابق فلا نزاع فى أن الاشهاد الثانى يكون باطلا ، ليس فقط لأنه يؤيد طلاقا حكم ببطلانه فأصبح معدوما بل لأنه أيضا قد صدر من وكيل لا يدرى شيئا عن النية الحقيقية لموكله بعد أن تغيرت الظروف من وقت صدور التوكيل حتى تحرير الاشهاد ، ومن المقرر شرعا أن نية الطلاق لابد أن تكون واضحة لأن الطلاق استثناء من الأصل وهو ما أكدته المادة الرابعة من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ بما نصت عليه من أن كنايات الطلاق وهى ما تحتمل الطلاق وغيره لا يقع بها الطلاق إلا بالنية وبالرغم من تمسك الطاعنة بهذا الدفاع فان الحكم المطعون فيه اعتبر اشهاد الطلاق الثانى مكونا لطلاق جديد بما يجعله مخالفا للقانون (وثانيها) ان المطعون عليه قد قصر إشهاد الطلاق على الزواج المقيد أمام القنصلية المصرية بنيويورك فى ٢٩/٧/١٩٥٧ وهو قيد باطل لعدم استئذان وزارة الخارجية فى إجرائه طبقا للمادة ٦٤ من القانون رقم ١٦٦ لسنة ١٩٥٤ التى تنص على أن يباشر أعضاء بعثات التمثيل القنصلى تحرير عقود الزواج متى كان كل من الزوجين مصرى الجنسية ولهم أيضا إجراء ذلك متى كان أحد الزوجين مصرى الجنسية بشرط الحصول سلفا على ترخيص من وزارة الخارجية ومعنى ذلك أن كل تصرفات المطعون عليه قد وجهها إلى القيد الباطل المحرر أمام القنصلية المصرية لا إلى العقد الصحيح الذى تم أمام موثق العقود بنيويورك فى ٢٢/٧/١٩٥٧ مما كان يتعين معه على الحكم المطعون فيه أن يبحث عقد الزواج الذى يؤسس عليه

المطعون عليه إشهاد طلاقه إما ليرد الأمور إلى وضعها الصحيح أو ليرفض إقرار طلاق لا يستند إلى قيد صحيح وإذ سكت عن هذا البحث فإنه يكون قد خالف القانون (وثالثها) ان الطاعنة تمسكت في دفاعها بأن المطعون عليه لم يشهر إسلامه إلا بقصد التحايل على أحكام القانون والتخلص من التزاماته المالية قبل زوجته وأنه على الرغم من تظاهره بالإسلام فقد ظل على ديانته الموسوية، وقدمت كافة الأدلة المؤيدة لذلك وفى مقدمتها أنه حين أشهر إسلامه أبقى هذا الأمر فى طى الكتمان إلى أن حكم ببطلان إشهاد الطلاق الموقع بتاريخ ١٩٥٨/١٠/١٤ وعندئذ لجأ إلى التمسك بإسلامه ومع ذلك فإنه لم يعلن عن طلاقه المؤسس على الإسلام بوسيلة إعلان عامة بل كلف أحد زملائه الذهاب إلى مكتب الشهر العقارى فى غير علانية لا ليقرر بأن موكله يشهد بإيقاع الطلاق طبقا للشريعة الإسلامية وإنما ليؤكد الطلاق السابق الذى أوقعه بتاريخ ١٩٥٨/١٠/١٤ وهو اسرائيلى الديانة، وليس هذا فحسب بل أنه بعد أكثر من سنة ونصف من إشهار إسلامه قد تمسك فى دعواه رقم ١٦٧ سنة ١٩٦٠ بطلب بطلان زواجه لأنه لم يتم طبقا لأحكام شريعته الموسوية، ويقطع كل ذلك بأنه قد استعمل الإسلام كوسيلة للعبث بأحكام القانون والكيد للطاعنة، وقد اتجه الفقه والقضاء إلى أن تغيير الديانة لا يعول عليه إلا إذا كان صادرا عن عقيدة صحيحة، وإذ لم يعول الحكم المطعون فيه على هذا الدفاع وأقر الطلاق الذى أوقعه المطعون عليه فإنه يكون قد خالف القانون وشابه القصور .

وحيث إن هذا النعى مردود فى الوجه (الأول) منه بما أورده الحكم المطعون فيه من أن " ما أثارته المستأنفة بشأن صدور الاشهاد بالوكالة واحتمال عدول الموكل عن إيقاع الطلاق وقت تحريره فمردود بأن الموكل لو أراد العدول لبادر باتخاذ اللازم نحو إلغاء التوكيل أو محو الآثار التى ترتبت عليه بل إن الذى لا مرية فيه هو أن الموكل ما فتىء يؤكد فى كل مرحلة من مراحل النزاع إصراره على الطلاق والتخلص من هذه الزيجة وآية ذلك مواصلته السير فى الدعاوى المطروحة والمرفوعة منه أو عليه فى هذا الصدد " وهو استخلاص موضوعى سائغ يستقل به قاضى الدعوى وفيه الرد الكافى على ما تمسكت به الطاعنة فى هذا الخصوص . ومردود فى الوجه (الثانى) بما قرره الحكم المطعون فيه وهو فى صدد الرد

على دعوى بطلان الزواج التى أقامها المطعون عليه من أنه " يبين لهذه المحكمة من الاطلاع على وثيقة التصادق على زواج المستأنف بالمستأنف عليها والمحررة بالقنصلية المصريةالعامة بمدينة نيويورك فى ١٩٥٧/٧/٢٩ أنهما إنما قد تصادقا على قيام الزوجية بينهما من تاريخ ٢٢ يوليه سنة ١٩٥٧ على يد " توماس لينين " الموظف بتوفيق العقود لمدينة نيويورك ، بمعنى أن الطرفين قد اختارا الزواج وفقا للشكل المحلى لمدينة نيويورك ومن ثم يكون الزواج قد انعقد صحيحا من الوجهة الشكلية وذلك وفقا للقاعدة العامة فى القانون المقارن ولما استقر عليه القضاء من خضوع شكل الزواج للقانون المحلى ولو لم يرد عنه نص صريح فى القانون المدنى، اما بالنسبة للشروط الموضوعية للزواج فإن نص المادة ١٤ من التقنين المدنى المصرى صريح فى ترتيب الاختصاص بحكم تلك الشروط للقانون المصرى ولا مراء فى أن بيان ما يعتبر من الشروط الموضوعية بصحة الزواج وما يعتبر من الشروط الشكلية هو تكييف للشروط يخضع وفقا للقاعدة العامة لقانون القاضى ، والزواج فى القانون المصرى قانون القاضى هو نظام مدنى فيكفى لصحته ثبوت الأهلية للزواج وصحة الرضا به وخلو الزوجين من الموانع وهو ما تحققت من توافرها جميعا القنصلية المصرية العامة بنيويورك حين صدقت على الزواج الذى تم وفق الشكل المحلى" ومن ذلك يبين أن الحكم قد اعتبر الزواج قد تم بين الطرفين بمقتضى العقد المحرر أمام موثق العقود بمدينة نيويورك بتاريخ ١٩٥٧/٧/٢٢ وإن الإجراء الذى تم فى القنصلية المصرية ليس سوى مجرد تصادق على هذا الزواج ، والمؤدى من ذلك أن الطلاق الذى أوقعه المطعون عليه قد حل رباط الزوجية التى أنشأها عقد ١٩٥٧/٧/٢٢ سواء أشير إلى هذا العقد فى إشهاد الطلاق أم جاء خلوا منه ولا يغير من ذلك أن يكون المطعون عليه قد اقتصر فى إشهاد الطلاق على الإشارة إلى القيد الذى تم أمام القنصلية المصرية بتاريخ ١٩٥٧/٧/٢٩ إذ أن هذا القيد لم ينشىء زواجا جديدا . ومردود فى الوجه (الثالث) بأن الاعتقاد الدينى من الأمور التى تبنى الأحكام فيها على الاقرار بظاهر اللسان والتى لا يجوز لقاضى الدعوى – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن يبحث فى جديتها ولا بواعثها ودواعيها ، إذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه .

جلسة ٨ من مايو سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : السيد عبد المنعم الصراف ، وعثمان زكريا ، ومحمد صدق البشبيشى ، وعلى عبد الرحمن .

(١٢١)

الطعن رقم ٢٦٦ لسنة ٣٥ القضائية :

تأمينات اجتماعية . " التأخير فى أداء الإشتراكات " . قانون .

تأخر رب العمل فى أداء الاشتراكات الشهرية المستحقة للهيئة عن عماله المؤمن عليهم لديها . جزاؤه . الأثر الرجعى لأحكام المادة ١٧ من القانون ٦٣ لسنة ١٩٦٤ والتى قررتها المادة ٥ من مواد إصداره .

نصت المادة الخامسة من مواد إصدار قانون التأمينات الاجتماعية رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ المعدل للقانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ على أن تسرى أحكام المادة ١٧ منه إعتبارا من تاريخ العمل بالقانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ ، وتقضى المادة ١٧ هذه بأن يلتزم صاحب العمل فى حالة عدم ادائه الاشتراكات الشهرية المستحقة فى المواعيد المعينة فى هذا القانون بأداء مبلغ إضافى إلى الهيئة يوازى ١٠ ٪ من الإشتراكات التى تأخر فى أدائها عن كل شهر وذلك بحد أقصى قدره ٣٠ ٪ وذلك فضلا عما تقضى به المادة ١٤ من احتساب فوائد بسعر ٦ ٪ عن المدة من تاريخ وجوب ادائه حتى تاريخ السداد ، ومؤدى ذلك أنه إذا تأخر رب العمل فى أداء الإشتراكات الشهرية المستحقة للهيئة عن عماله المؤمن عليهم لدى الهيئة عن المواعيد المعينة فى القانون فإنه يستحق عليه بالتطبيق لأحكام المادة ١٧ من القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ المبلغ الإضافى المبين فى هذه المادة وذلك نتيجة للأثر الرجعى الذى جعله القانون المذكور لأحكام المادة المشار إليها(١).

(١) نفس المبدأ بالحكم الصادر فى الطعن رقم ٢٦٤ سنة ٣٥ ق جلسة ٢٩/٥/١٩٦٩

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن الشركة المطعون ضدها أقامت الدعوى رقم ٤٨٥ لسنة ١٩٦٣ كلى الإسكندرية على الهيئة العامة للتأمينات الإجتماعية (الطاعنة) طالبة الحكم ببراءة ذمتها من مبلغ ٦٢٥ ج و ٧٦٨ م وقالت فى بيان دعواها أن الهيئة المذكورة نبهت عليها فى ٢٧ من يناير سنة ١٩٦٣ بالوفاء بهذا المبلغ على إعتبار إنه يمثل مضاعفة الإشتراك على عمالها المؤمن عليهم لديها والذى تأخرت الشركة فى سداده للهيئة واستندت الهيئة فى إستحقاقها لهذا المبلغ إلى المادة ٧٦ من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ مع أن المضاعفة المنصوص عليها فى هذه المادة لا تكون إلا فى حالة التخلف عن الاشتراك أصلا أما التأخير فى سداد مبلغ الإشتراك عن العمال المؤمن عليهم فعلا فلا يترتب عليه مضاعفة الإشتراك الذى تأخر الوفاء به عن ميعاده و إنما مجرد صريان فائدة مقدارها ٦ ./. عن المبالغ التى حصل التأخير فى الوفاء بها، هذا إلى أن المضاعفة تنزل منزلة التعويض وهو لا يستحق وفقا للمادة ٢١٨ من القانون المدنى إلا بعد إعذار المدين . وفى ١٣ من يونيه سنة ١٩٦٣ قضت محكمة الدرجة الأولى ببراءة ذمة المطعون ضدها من المبلغ الذى طلبت براءة ذمتها منه جميعه ، فاستأنفت الهيئة الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة إستئناف الاسكندرية بالإستئناف رقم ٥٥١ سنة ١٩ قضائية طالبة إلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى . وفى ٢٢ فبراير حكمت محكمة الإستئناف بتأييد الحكم المستأنف ، فطعنت الهيئة العامة للتأمينات الإجتماعية فى هذا الحكم بطريق النقض بتاريخ ٢١ من أبريل سنة ١٩٦٥ ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه وبالجلسة المحددة لنظر الطعن صممت على هذا الرأى .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد حاصله أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه من وجهين، تنازلت الطاعنة عن الوجه الأول بجلسة ١٠ من أبريل سنة ١٩٦٩ أمام هذه المحكمة وقصرت طعنها على الوجه الثانى، ويتحصل فى أنه إذا كان مؤدى نص المادتين ٧٣، ٧٦ من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ أن مضاعفة قيمة الإشتراك لا تستحق فى حالة تأخير رب العمل عن سداد المبالغ المستحقة للهيئة عن العمال المؤمن عليهم لديها فى المواعيد المحددة فى القانون وأن كل ما كان يلزم به رب العمل فى هذه الحالة هو فوائد بواقع ٦ ٪ سنويا عن المبالغ التى تأخر فى سدادها، إلا أنه لما كان القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ قد عمل به قبل الفصل فى الدعوى ونص فى المادة الخامسة من مواد إصداره على أن تسرى أحكام المادة ١٧ منه إعتبارا من تاريخ العمل بالقانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩، وكانت المادة ١٧ المذكورة تقضى بإلزام صاحب العمل فى حالة عدم أدائه الإشتراكات الشهرية المستحقة فى المواعيد المعينة فى ذلك القانون بأداء مبلغ إضافى إلى الهيئة يوازى ١٠ ٪ من الإشتراكات التى تأخر فى أدائها عن كل شهر وذلك بحد أقصى قدره ٣٠ ٪ وهذا بالإضافة إلى الفوائد المنصوص عليها فى المادة ١٤، فإن الحكم المطعون فيه إذ أغفل إعمال أحكام المادة ١٧ من القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ على واقعة الدعوى وقضى ببراءة ذمة الشركة المطعون ضدها من المبلغ الذى طلبت إعفاءها منه دون أن يخصم منه ما استحق عليها طبقا لتلك المادة من مبلغ إضافى قدره ٣٠ ٪ من المبالغ التى تأخرت فى سدادها أى ١٨٧ ج و ٧٣٠ م فان الحكم يكون مخالفا للقانون فى هذا الخصوص .

وحيث إن هذا النعى صحيح، ذلك بأن المادة الخامسة من مواد إصدار قانون التأمينات الاجتماعية رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ المعدل للقانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ قد نصت على أن تسرى أحكام المادة ١٧ منه اعتبارا من تاريخ العمل بالقانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ وتقضى المادة ١٧ هذه على أن يلتزم صاحب العمل فى حالة عدم أدائه الاشتراكات الشهرية المستحقة فى المواعيد المعينة فى هذا القانون بأداء مبلغ إضافى إلى الهيئة يوازى ١٠ ٪ من الاشتراكات التى تأخر فى أدائها عن كل شهر وذلك بحد أقصى قدره ٣٠ ٪ وذلك فضلا عما تقضى به المادة ١٤

من احتساب فوائد بسعر ٦٪ عن المدة من تاريخ وجوب أدائه حتى السداد ، ولما كان الواقع الذى سجله الحكم المطعون فيه والذى سلمت به الشركة المطعون ضدها فى دعواها أنها تأخرت فى أداء الاشتراكات الشهرية المستحقة للهيئة عن عمال الشركة المؤمن عليهم لدى الهيئة عن المواعيد المعينة فى القانون فإنه يكون قد استحق عليهم بالتطبيق لأحكام المادة ١٧ من القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ المبلغ الإضافى المبين فى هذه المادة وذلك نتيجة للأثر الرجعى الذى جعله القانون المذكور لأحكام المادة ١٧ على النحو السالف الإشارة إليه ، وإذ كان المبلغ الذى طلبت الشركة الحكم ببراءة ذمتها منه هو ما كانت تطالبها به هيئة التأمينات على أساس أن المستحق عليها نظير التأخير هو ١٠٠٪ من المبالغ التى تأخرت فى سدادها فإنه وقد ثبت أن المستحق عليها طبقا للمادة ١٧ آنفة الذكر نسبة تقل عن ذلك ، فإنه كان يتعين على الحكم المطعون فيه أن يخصم من المبلغ الذى طلبت الشركة إعفاءها منه ما يوازى هذه النسبة ما دام القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ قد عمل به قبل الفصل نهائيا فى الدعوى ، وإذ قضى الحكم المطعون فيه ببراءة ذمة الشركة المطعون ضدها من المبلغ الذى طلبت براءة ذمتها منه جميعه دون أن يخصم منه ما استحق عليها طبقا للمادة ١٧ من القانون المشار إليه فإنه يكون مخطئا فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه فى هذا الخصوص .

جلسة ١٣ من مايو سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : أحمد حسن هيكل ، وأمين أحمد فتح الله ، وإبراهيم الديوانى، وعبد العليم الدهشان .

(١٢٢)

الطعن رقم ٢٢١ لسنة ٣٥ القضائية :

(ا) حجز "حجز ما للمدين لدى الغير". "دعوى صحة الحجز". إختصاص. دعوى.

توقيع حجز ما للمدين لدى الغير بأمر من القاضى . وجوب رفع الدعوى بطلب ثبوت الحق الذى وقع الحجز بموجبه و بصحة إجراءات الحجز معا . رفع دعوى ثبوت الحق قبل الحجز . وجوب رفع دعوى صحة الحجز أمام المحكمة التى رفعت إليها دعوى ثبوت الحق .

(ب) أحوال شخصية . ولاية على المال . " تصديق المجلس الحسبى على الحساب " . حكم . " حجية الحكم " .

تصديق المجلس الحسبى على الحساب ليس حكما حائزا لحجية الأمر المقضى . لا يمنع من الطعن فى صحة هذا الحساب أمام المحكمة المدنية .

(ج) خبرة . " مناقشة الخبير " . محكمة الموضوع .

مناقشة الخبير المنتدب فى الدعوى وتعيين خبير آخر أو ثلاثة خبراء آخرين . جوازى لمحكمة الموضوع متروك لمطلق تقديرها .

(د) وارث . " حق الوارث فى التركة " . التزام . " انقضاء الالتزام " . " اتحاد الذمة " .

حين يرث الدائن المدين لا يرث الدين الذى على التركة ولو كان هو الوارث الوحيد للدين . عدم انقضاء الدين باتحاد الذمة بالنسبة لنصيبه الميراثى .

١ — مفاد نص المادة ٥٥٢ من قانون المرافعات السابق أنه فى الحالة التى يكون فيها حجز ما للمدين لدى الغير بأمر من القاضى فإنه يتعين أن ترفع الدعوى بطلب ثبوت الحق الذى وقع الحجز بموجبه و بطلب صحة إجراءات الحجز معا وذلك حتى يحصل الحاجز على سند تنفيذى بحقه ، أما إذا كانت دعوى ثبوت الحق المحجوز من أجله مرفوعة أمام القضاء قبل الحجز فإن دعوى صحة الحجز ترفع فى هذه الحالة أمام المحكمة التى رفعت إليها دعوى ثبوت الحق حتى لا تتعدد الدعاوى الناشئة عن المطالبة بحق واحد .

٢ — تصديق المجلس الحسبى على الحساب لا يعد — وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — حكما حائزا لحجية الأمر المقضى ولا يمنع ذوى الشأن من الطعن فى صحة هذا الحساب أمام المحكمة المدنية .

٣ — ليس فى نص المادة ٢٤٣ من قانون المرافعات السابق ما يلزم المحكمة بمناقشة الخبير الذى عينته فى الدعوى بل أن الأمر فى إجراء هذه المناقشة جوازى لها ومتروك لمطلق تقديرها فإن رأت فى تقرير الخبير ما يغنى عن إجراء هذه المناقشة فهذا حقها لا معقب عليها فيه، والأمر كذلك بالنسبة لما نصت عليه المادة ٢٤٤ من قانون المرافعات السابق من تعيين خبير آخر أو ثلاثة خبراء آخرين فتلك رخصة اخرى منحها المشرع للمحكمة فلا يعاب عليها عدم استعمالها .

٤ — مؤدى أحكام الشريعة الاسلامية التى تحكم الميراث هو أنه حين يرث الدائن المدين فإنه — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — لا يرث الدين الذى على التركة حتى ولو كان هو الوارث الوحيد للمدين لما هو مقرر فى الشريعة من أنه لا تركة إلا بعد سداد الديون مما مقتضاه أن تبقى التركة منفصلة عن مال الدائن حتى تسدد الديون التى عليها ومن بينها دينها له و بعد ذلك يرث الدائن وحده أو مع غيره من الورثة ما يتبقى من التركة فلا ينقضى دينـــه باتحاد الذمة النسبة لنصيبه الميراثى .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن المطعون عليه أقام الدعوى رقم ١٦٧٩ سنة ١٩٥٤ مدنى كلى القاهرة ضد المرحوم محمود أحمد عابدين مورث الطاعنتين بصحيفة معلنة فى ١٩٥٤/٣/١٣ قال فيها أن مورثهما عين قيما على أخيهم المحجور عليه مصطفى أحمد عابدين وكان يقوم بادارة أطيانه البالغ مساحتها ٢٩ ف ١٩ ط ١٣ س حال حياته واستمر يضع اليد عليها إلى ما بعد وفاة المحجور عليه فى ١٩٤٣/١/٣ و إذ انحصر إرث المحجور عليه فى إخوته وهو من بينهم ، ولم يقدم القيم حسابا عن إدارته لهذه الأطيان من سنتى ١٩٤١ و ١٩٤٢ وعن المدة التالية لوفاة المحجور عليه حتى رفع الدعوى ، فقد أقام دعواه يطلب فيها الحكم بالزامه بتقديم هذا الحساب مؤيدا بالمستندات والحكم عليه بنتيجته . وعجل المطعون عليه الدعوى ضد الطاعنتين بعد الحكم بانقطاع سير الخصومة لوفاة مورثهما وطلب الحكم بالزامهما بتقديم الحساب عن المدة من سنة ١٩٤١ حتى وفاة مورثهما فى يونية سنة ١٩٥٤ والحكم عليهما من تركته بنتيجة الحساب . وبتاريخ ١٩٥٥/٣/٢٨ تقدم المطعون عليه إلى رئيس محكمة القاهرة الابتدائية بعريضة طلب فيها تقدير دينه على تركة مورث الطاعنتين تقديرا مؤقتا بمبلغ ٣٠٠٣ ج و ٥٤٢ م والإذن له بتوقيع الحجز تحت يد الطاعنة الأولى بصفتها حارسة على هذه التركة مقابل هذا المبلغ وتحديد جلسة للحكم بالزام التركة بنتيجة الحساب وبصحة الحجز ، وصدر الأمر بتقدير الدين مؤقتا بمبلغ ١٢٠٠ج وتوقيع الحجز ، وقام المطعون عليه باعلان الطاعنتين بطلباته الموضوعية وقيدت الدعوى برقم ١٨١٠ سنة ١٩٥٥ مدنى كلى القاهرة . وبعد أن قررت المحكمة ضم الدعوى الأولى إلى الدعوى الثانية ليصدر فيهما حكم واحد ، حكمت بتاريخ ١٩٥٧/٥/٢٩ بالزام الطاعنتين بتقديم الحساب المطلوب ، وبجلسة ١٩٥٨/١/١ قرر المطعون عليه بتنازله من دعوى

الحساب رقم ١٦٧٩ سنة ١٩٥٤ مدنى كلى القاهرة لعدم تقديمه وصمم على طلباته فى الدعوى الأخرى رقم ١٨١٠ سنة ١٩٥٥ مدنى كلى القاهرة باعتبارها مطالبة بريع عن نصيبه فى الحصة التى ورثها عن أخيه المرحوم مصطفى أحمد عابدين فى المدة من سنة ١٩٤١ حتى تاريخ وفاة مورث الطاعنتين فى يونية سنة ١٩٥٤ وطلب ندب خبير لمعاينة الأطيان وتقدير ريعها فى هذه المدة. وبتاريخ ١٩٥٨/١/٢٩ حكمت المحكمة باثبات تنازل المطعون عليه عن الدعوى رقم ١٦٧٩ سنة ١٩٥٤ مدنى كلى القاهرة وحكمت فى الدعوى رقم ١٨١٠ سنة ١٩٥٥ مدنى كلى القاهرة بندب مكتب الخبراء بوزارة العدل لتقدير ريع الأعيان موضوع النزاع من سنة ١٩٤١ حتى وفاة مورث الطاعنتين فى سنة ١٩٥٤ وبيان نصيب المطعون عليه فى صافى الريع عن تلك المدة . وبعد أن قدم الخبير تقريره عدل المطعون عليه طلباته إلى الحكم بالزام الطاعنتين بأن تدفعا له من تركة مورثهما مبلغ ٣٠٠٣ ج و ٥٤٢ م وفوائده مع صحة الحجز الموقع تحت يد الطاعنة الأولى. دفعت الطاعنتان بعدم قبول الدعوى تأسيسا على أن التنازل عن دعوى الحساب يتضمن التنازل عن دعوى صحة الحجز، كما وجهتا عدة اعتراضات إلى تقرير الخبير. وبتاريخ ١٩٦١/١١/٣٠ حكمت المحكمة برفض الدفع وإعادة المأمورية إلى مكتب الخبراء لفحص اعتراضات الطاعنتين . وبعد أن قدم الخبير تقريره الثانى وبتاريخ ١٩٦٤/١/٢٣ حكمت المحكمة بالزام الطاعنتين بأن تدفعا إلى المطعون عليه من تركة مورثهما مبلغ ٢٠٦١ ج و ٨١٩ م . استأنفت الطاعنتان هذا الحكم بالاستئناف رقم ٦٢٥ سنة ٨١ ق القاهرة . وبتاريخ ١٩٦٥/١/٣١ حكمت المحكمة برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنتان فى هذا الحكم بطريق النقض . وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . وبالجلسة المحددة لنظره التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على خمسة أسباب تنعى الطاعنتان بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك تقولان إن الحكم المطعون فيه أيد الحكم الابتدائى الصادر فى ١٩٦١/١١/٣٠ الذى قضى برفض الدفع بعدم قبول الدعوى رقم ١٨١٠ سنة ١٩٥٥ مدنى كلى القاهرة ، هذا فى حين أن هذه الدعوى رفعت بطلب صحة الحجز تبعا لدعوى الحساب رقم ١٦٧٩ سنة ١٩٥٤

مدنى كلى القاهرة التى كانت مرفوعة من قبل أمام ذات المحكمة وذلك تطبيقا لنص المادة ٥٥٢ فقرة ٢ من قانون المرافعات التى تقضى بأنه إذا كانت دعوى الدين مرفوعة من قبل أمام محكمة أخرى قدمت دعوى صحة الحجز إلى نفس المحكمة للنظر فيهما معا ، وهذا ما جعل محكمة أول درجة تصدر قرارها بضم الدعويين ليصدر فيهما حكم واحد ، و إذ تنازل المطعون عليه من دعوى الحساب الموضوعية فإن هذا يعد تنازلا منه عن دعواه التابعة بطلب صحة الحجز مما يجعلها غير مقبولة . ولا وجه لما ذهب إليه الحكم ردا على الدفع من أن إضافة طلب الريع فى دعوى صحة الحجز يتضمن تعديلا للطلبات ، إذ أن هذا التعديل لا يرد على محل بعد زوال هذه الدعوى تبعا للتنازل عن دعوى الحساب .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن الحكم الابتدائى الصادر بتاريخ ١٩٦١/١١/٣٠ والذى أحال إليه الحكم المطعون فيه فى الرد على الدفع بعدم القبول قد قرر فى هذا الخصوص ما يلى "إن الثابت من الأوراق أن الدعوى رقم ١٦٧٩ سنة ١٩٥٤ كلى مصر أقيمت بطلب الإلزام بتقديم الحساب والحكم بنتيجته وأن الدعوى الثانية رقم ١٨١٠ سنة ١٩٥٥ كلى مصر طلب فيها الحكم بنتيجة الحساب وتثبيت الحجز التحفظى وأن ما قرره المدعى — المطعون عليه — فى مواجهة المدعى عليهما — الطاعنين — من أنه تنازل عن دعوى الحساب أيضا ، ويصمم على طلباته فى الدعوى الأخرى باعتبارها دعوى ريع ، يتضمن تعديلا لطلباته فى الدعويين بعد ضمهما بتنازله عن طلب تقديم الحساب لقعود المدعى عليهما عن تقديمه ، ووجه لهما فى ذات الوقت وفى مواجهتهما بدلا من الحكم عليهما بنتيجة الحساب طلبا آخر هو إلزامهما بحصته فى الريع مع باقى الطلبات . ولما كان ذلك التعديل جائزا قانونا باعتباره طلبا عارضا عملا بالمادة ١/١٥١ مرافعات وقد تم فى مواجهة المدعى عليهما فإن الدفع يكون فى غير محله ويتعين رفضه". ولما كانت المادة ٥٥٢ من قانون المرافعات السابق قد نصت على أنه "فى الأحوال التى يكون فيها الحجز بأمر من قاضى الأمور الوقتية يجب أن تشتمل ورقة إبلاغ الحجز أو إعلانه إلى المحجوز عليه على تكليفه بالحضور أمام المحكمة التى يتبعها لسماع الحكم عليه بثبوت الدين المحجوز من أجله وصحة إجراءات الحجز وإلا اعتبر الحجز كأن لم يكن . وإذا كانت دعوى الدين مرفوعة من قبل أمام محكمة أخرى قدمت دعوى صحة

الحجز إلى نفس المحكمة لتنظر فيهما معا " ، فإن مفاد هذه المـادة أنها قررت فى فقرتها الأولى أنه فى الحالة التى يكون فيها حجــز ما للمدين لدى الغير بأمر من القاضى فإنه يتعين أن ترفع الدعوى بطلب ثبوت الحق الذى وقع الحجز بموجبه و بطلب صحة إجراءات الحجز معا وذلك حتى يحصل الحاجز على سند تنفيذى بحقه ، أما إذا كانت دعوى ثبوت الحق المحجوز من أجله مرفوعة أمام القضاء قبل الحجز فإن دعوى صحة الحجز ترفع فى هذه الحالة أمام المحكمة التى رفعت إليها دعوى ثبوت الحق حتى لا تتعدد الدعاوى الناشئة عن المطالبة بحق واحد . ولمـا كان الثابت من الحكم الابتدائى المشار إليه أن الدعوى رقم ١٨١٠ سنة ١٩٥٥ كلى القاهرة رفعت بطلب صحة إجراءات الحجز ويطلب الحكم على الطاعنتين بنتيجة الحساب الذى يظهر فى ذمة مورثهما مما مؤداه أن هذه الدعوى قد رفعت بطلبى ثبوت الحق وصحة الحجز معا طبقا للمـادة ١/٥٥٢ من قانون المرافعات السابق ولم ترفع بطلب صحة الحجــز فقط تبعا لدعوى الحساب رقم ١٦٧٩ ســنة ١٩٥٤ كلى القاهرة على نحو ما تقضى به المـادة ٢/٥٥٢ المشار إليها ، وإذ اقترن تنازل المطعون عليه عن دعوى الحساب المشار إليها — حسبما يبين ممـا أورده الحكم الابتدائى المشار إليه على النحو السالف بيانه — بتصميم المطعون عليه على طلباته فى الدعوى رقم ١٨١٠ سنة ١٩٥٥ بإعتبارها دعوى ريع ، فإنه سواء اعتبرت طلبات المطعون عليه الأخيرة فى هذه الدعوى معدلة لطلباته السابقة على ما ذهب إلى ذلك الحكم الإبتدائى الذى أيده الحـكم المطعون فيه وأحال إلى أسبابه ، أم غير معدلة لهـا فانها وقد تعلقت بالحق الموضوعى أسوة بطلباته السابقة فلا يستتبع التنازل عن دعوى الحساب رقم ١٦٧٩ سنة ١٩٥٤ مدنى كلى القاهرة التنازل عن الدعوى رقم ١٨١٠ سنة ١٩٥٥ مدنى كلى القاهرة . وإذ إنتهى الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة ورتب عليها قضاءه برفض الدفع بعدم قبول الدعوى ، فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن حاصل السبب الثانى قصور الحكم المطعون فيــه فى التسبيب ، وفى بيان ذلك تقول الطاعنتان أنهما تمسكتا أمام محكمة الموضوع بوقف الدعوى لوجود نزاع فى ملكية القدر الذى ورثه المطعون عليه فى تركة أخيه المحجور عليه

مصطفى أحمد عابدين ، إذ يدعى المطعون عليه أن نصيبه فيها ٨ ف و ١٢ ط و ١١ س في حين أن نصيبه ٦ف و١٤ ط ، ولكن الحكم المطعون فيه لم يلتفت إلى هذا الدفاع الجوهرى .

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أنه لما كان يبين من الحكم المطعون فيه أنه أخذ بالنتيجة التي إنتهى إليها خبير الدعوى لسلامة الأسباب التي بنى عليها تقريره ، وكان الثابت من هذا التقرير وملحقه أن الخبير رد على منازعة الطاعنتين بشأن مقدار نصيب المطعون عليه في تركة أخيه المحجور عليه مصطفى أحمد عابدين بأنه تبين له من الاطلاع على محضر جرد هذه التركة أنه ترك ٢٩ ف و ١٩ ط و ١٣ س وأن طرفى الخصومة قررا أن نصيب المطعون عليه فيها هو السبعان فيكون مقدار ما يخصه هو ٨ ف و ١٢ ط و ١١ س ، وإذ يعتبر هذا التقرير في نتيجته وأسبابه جزءا مكملا لأسباب الحكم ، وكانت هــذه الأسباب تكفى للرد على دفاع الطاعنتين في هــذا الخصوص ، فان النعى عليه بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن السبب الرابع يتحصل في النعى على الحكم المطعون فيه بالقصور في التسبيب ومخالفة الثابت بالأوراق ، وفي بيان ذلك تقول الطاعنتان أنهما طعنتا على تقرير الخبير بالنسبة للريع المطلوب عن سنتى ١٩٤١ و ١٩٤٢ بأنه يقــدر بمبلغ ١٠١ ج و ٧٦١ م يخص المطعون عليه فيه مبلغ ٢٩ ج و ٧٤ م وذلك استنادا إلى ما ورد في كشوف الحساب التي قدمها مورث الطاعنتين في الدعوى الخاصة بقوامته على أخيه المحجور عليه حسين أحمد عابدين والتي اعتمدها المجلس الحسبي في تلك الدعوى ، كما طعنتا بالنسبة للريع عن الفترة من سنة ١٩٤٣ حتى سنة ١٩٥٠ بأنه كان يتعين على الخبير أن يرجع في تقديره إلى تقارير الخبراء في الدعوى الخاصة بالمحجور عليه حسين أحمد عابدين والتي اعتمدتها محكمة الأحوال الشخصية ، وطعنتا بالنسبة للريع عن الفترة من سنة ١٩٥١ إلى سنة ١٩٥٤ بأنه قد صدر حكم ضد المستأجرين للأرض موضوع النزاع في الدعوى رقم ٣٦٨٩ سنة ١٩٥٣ مدنى كلى القاهرة وقد نفذ المطعون عليه هذا الحكم عن نصيبه في تلك الفترة وأقر بذلك في محاضر أعمال الخبير مما كان يتعين معه استبعاد هذا المبلغ من الحساب ، غير أن الحكم المطعون فيه التفت عن هذه الاعتراضات

واعتمد تقرير الخبير وقضى على الطاعنتين بالريع عن المدة من سنة ١٩٥١ إلى سنة ١٩٥٤ وهو ما يعيبه بالقصور ومخالفة الثابت بالأوراق .

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أنه لما كان تصديق المجلس الحسبى على الحساب لايعد — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة — حكما حائزا لحجية الأمر المقضى ولا يمنع ذوى الشأن من الطعن فى صحة هذا الحساب أمام المحاكم المدنية، فانه لا شأن للمطعون عليه بكشوف الحساب التى قدمها مورث الطاعنتين عن سنتى ١٩٤١ ، ١٩٤٢ واعتمدها المجلس الحسبى فى الدعوى الخاصة بالمحجور عليه حسين أحمد عابدين . لما كان ذلك ، وكان الثابت من تقرير خبير الدعوى أنه عند تقديره للريع فى الفترة من سنة ١٩٤٣ الى سنة ١٩٥٠ لم يأخذ بتقارير الخبراء المقدمة فى الدعوى الخاصة بالمحجور عليه حسين أحمد عابدين وإنما قدره طبقا لطبيعة الأرض ودرجة خصوبتها والظروف الاقتصادية فى السنوات المختلفة وعقود الايجار المقدمة وشهادة الشهود بالنسبة للفئة الايجارية ، وكان الحكم المطعون فيه قد رأى فى حدود سلطته التقديرية الأخذ بتقرير الخبير فى هذا الخصوص لاقتناعه بسلامة أسبابه والأسس التى قامت عليها فصارت هذه الأسباب جزءا متمما للحكم ، وكان غير صحيح ما تدعيه الطاعنتان من أن المطعون عليه أقر فى محاضر اعمال الخبير بأنه نفذ الحكم رقم ٣٦٨٩ سنة ١٩٥٣ مدنى كلى القاهرة وحصل على نصيبه فى الريع فى الفترة من سنة ١٩٥١ إلى سنة ١٩٥٤ إذ يبين من الرجوع إلى هذه المحاضر المرفقة بالتقرير الأول أن الخبير أثبت فى صفحة ٢٩ منه أن المطعون عليه قدم له الحكم رقم ٣٦٨٩ سنة ١٩٥٣ مدنى كلى القاهرة واستئنافه رقم ١١٤٣ سنة ٧٣ ق القاهرة وأنه قرر أن المستأجرين لم يدفعوا له المبلغ المحكوم به كما قدم المطعون عليه مذكرة للخبير مؤرخة ١٩٦٢/٧/٣ مرفقة بملحق التقرير رد فيها على اعتراض الطاعنتين فى هذا الخصوص وقرر أنه لم ينفذ هذا الحكم . لما كان ما تقدم فان النعى على الحكم بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن مبنى السبب الثالث قصور الحكم المطعون فيه فى التسبيب ، وفى بيان ذلك تقول الطاعنتان أنهما تمسكتا أمام محكمة الموضوع بطلب ندب خبيرين آخرين أحدهما حسابى والآخر زراعى لتقدير الريع بعد الاطلاع على

تقارير الخبراء المقدمة فى قضية حجز كل من مصطفى أحمد عابدين وحسين أحمد عابدين أو استدعاء الخبير الذى ندبته محكمة أول درجة لمناقشته ، ولكن الحكم المطعون فيه لم يرد على هذا الدفاع الجوهرى .

وحيث إن هذا النعى مردود، بأن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أنه ليس فى نص المادة ٢٤٣ من قانون المرافعات السابق ما يلزم المحكمة بمناقشة الخبير الذى عينته فى الدعوى بل إن الأمر فى إجراء هذه المناقشة جوازى لها ومتروك لمطلق تقديرها فإن رأت فى تقرير الخبير ما يغنى عن إجراء هذه المناقشة فهذا حقها الذى لا معقب عليها فيه ، والأمر كذلك بالنسبة لما نصت عليه المادة ٢٤٤ من قانون المرافعات السابق من تعيين خبير آخر أو ثلاثة خبراء آخرين فتلك رخصة أخرى منحها المشرع للمحكمة فلا يعاب عليها عدم استعمالها . ولما كان يبين من الحكم المطعون فيه أن المحكمة قد اطمأنت إلى تقرير الخبير الذى ندبته ووجدت فيه وفى أوراق الدعوى وعناصرها الأخرى ما يكفى لتكوين عقيدتها للفصل فيها ، مما مفاده أنها لم ترلزوما لمناقشة هذا الخبير أو تعيين خبيرا آخر فى الدعوى ، فان النعى على الحكم بالقصور فى التسبيب يكون على غير أساس .

وحيث إن حاصل السبب الخامس خطأ الحكم المطعون فيه فى تطبيق القانون، وتقول الطاعنتان فى بيان ذلك أن المطعون عليه لم يختصم نفسه ضمن ورثة أخيه المرحوم محمود أحمد عابدين الذى رفعت عليه الدعوى أصلا وذلك حتى يتحمل بنصيبه فى الدين الذى يطالب به التركة مما يعيب الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن مؤدى أحكام الشريعة الاسلامية التى تحكم الميراث هو أنه حين يرث الدائن المدين فانه — وعلى جرى به قضاء هذه المحكمة — لا يرث الدين الذى على التركة حتى ولو كان هو الوارث الوحيد للمدين لما هو مقرر فى الشريعة من أنه لا تركة إلا بعد سداد الديون مما مقتضاه أن تبقى التركة منفصلة عن مال الدائن حتى تسدد الديون التى عليها ومن بينها دينها له و بعد ذلك يرث الدائن وحده أو مع غيره من الورثة ما يتبقى من التركة

فلا ينقضى دينه باتحاد الذمة بالنسبة لنصيبه الميراثى . لما كان ذلك وكان المطعون عليه يطالب بدين له على تركة المرحوم محمود أحمد عابدين فإنه لاضرورة لما طلبته الطاعنتان من اختصام المطعون عليه نفسه فى الدعوى باعتباره وارثا لأخيه المرحوم محمود أحمد عابدين الذى رفعت عليه الدعوى أصلا وحتى يتحمل بنصيبه فى الدين الذى يطالب به التركة لنفسه . وإذ صدر الحكم المطعون فيه بإلزام التركة بدين المطعون عليه فان النعى عليه بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٣ من مايو سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : أحمد حسن هيكل ، وابراهيم علام ، وابراهيم الديوانى ، وعبد العليم الدهشان .

(١٢٣)

الطعن رقم ٢٣٨ لسنة ٣٥ القضائية :

مسئولية . " مسئولية تقصيرية " . " مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه " .

مسئولية موظفى وزارة الزراعة عن تقصيرهم أو قصورهم فى أداء واجباتهم فى خدمة الانتاج الزراعى . وجوب بذل العناية التى تقتضيها الأصول الفنية وعلى مستوى المألوف من أوسط الفنيين علما وكفاية ويقظة . الانحراف عن ذلك خطأ موجب لمسئوليتهم ومسئولية الوزارة عن الضرر المترتب عليه . لا ينفى المسئولية القول بأن مشورة الوزارة غير ملزمة للزراع .

لما كانت وزارة الزراعة هى المهيمنة على خدمة الإنتاج الزراعى وعليها تقع تبعية تقصير موظفيها أو قصورهم فى أداء واجباتهم كل فى دائرة اختصاصه لتوفير هذا الانتاج تحقيقا للرخاء العام بما يتطلب منهم بذل العناية التى تقتضيها أصول وظيفتهم الفنية وعلى مستوى ما هو مألوف من أوسط الفنيين علما وكفاية ويقظة بحيث إذا انحرفوا عن هذا المعيار عد ذلك منهم خطأ موجبا لمسئوليتهم ومسئولية وزارة الزراعة عن الضرر الذى ينجم عنه متى توافرت سائر شروط هذه المسئولية . ولا ينفى عن وزارة الزراعة مسئوليتها قولها بأن المشورة التى يقدمها موظفوها غير ملزمة للزراع لأن من حق هؤلاء أن يعولوا على الأجهزة الفنية للوزارة فى المشورة التى تقدمها إليهم وأن يطمئنوا إلى صوابها فيما استقرت عليه أصول الفن فى شأنها باعتبارها صادرة من جهة فنية تتولى الإشراف على الإنتاج الزراعى .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام الدعوى رقم ٦٣/٢١ مدنى كلى المنصورة ضد وزير الزراعة ومفتش زراعة السنبلاوين ومفتش زراعة منطقة الدقهلية بالمنصورة — الطاعنين بصفاتهم — وضد شركة إدفينا لتصدير وتصنيع المنتجات الزراعية — المطعون ضدها الثانية — وطلب الحكم بإلزامهم متضامنين بأن يدفعوا له مبلغ ٢٣٨٧ جنيه ، وقال بيانا لدعواه إنه تعاقد مع الشركة المطعون ضدها الثانية على أن تقدم له البذور اللازمة لزراعة ٧٠ ف من الفاصوليا وعلى أن يورد هو للشركة محصول هذه الزراعة ويقوم بإخطارها عند حصول إصابة بآفات زراعية ، وإذ تبين له بعد زراعة البذور ونمو نبات الفاصوليا أن النبات أصيب بمرض لا يعرفه فقد أخطر الشركة المطعون ضدها الثانية كما أخطر مفتش زراعة السنبلاوين الذى قام بدوره بإبلاغ الحالة إلى مفتش زراعة الدقهلية بالمنصورة غير أن الشركة المطعون ضدها الثانية لم تحرك ساكنا وتولى تفتيشا الزراعة المشار إليهما — الطاعنان الثالث والرابع — علاج النبات بعد أن أخذ عينات منه على أساس أن إصابته ناشئة عن ذبابة الفاصوليا . وإذ لم ينجح هذا العلاج كما لم ينجح العلاج الذى تولته مصلحة وقاية النباتات التابعة لوزارة الزراعة — الطاعن الأول بصفته — والذى قامت به تحت إشراف الطاعن الثانى وبعد تشخيص المرض بأنه العنكبوت الأحمر (الأكاروس) ولم يبذل مفتشا الزراعة — الطاعنان الثالث والرابع — أى جهد لتدارك الحالة بما أدى إلى تلف زراعة الفاصوليا تلفا كاملا فقد أقام الدعوى رقم ٦٣/٧٢٨ مدنى مستعجل السنبلاوين ضد الطاعنين والمطعون ضده الثانى بطلب إثبات حالة الزراعة المصابة وتقدير التعويض الذى يستحقه لهذا السبب . وبعد أن قدم الخبير تقريره وقدر الخسارة التى لحقته بمبلغ ٢٣٨٧ جنيها ، أقام دعواه الحالية بطلباته المتقدمة ضد

الطاعنين بصفاتهم لخطئهم فى تشخيص المرض الذى أصيبت به الفاصوليا ولعدم وصفهم العلاج الصحيح له وضد المطعون ضدها الثانية تأسيسا على أنها هى التى قدمت له البذور ولم تتعاون معه فى مقاومة الإصابة التى لحقت بالزراعة . وبتاريخ ١٧ مارس سنة ١٩٦٤ قضت محكمة أول درجة بإلزام الطاعنين متضامنين بأن يدفعوا للطعون ضده الأول المبلغ المطالب به وبرفض الدعوى بالنسبة للمطعون ضدها الثانية . استأنف الطاعنون هـذا الحكم لدى محكمة إستئناف المنصورة بالإستئناف رقم ١٦/١٦٥ق. وبتاريخ ٩ فبراير سنة ١٩٦٥ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وفى الجلسة المحددة لنظره تمسكت النيابة بهذا الرأى .

وحيث إن مبنى الطعن فساد الحكم المطعون فيه فى الاستدلال وقصوره فى التسبيب، وفى بيان ذلك يقول الطاعنون إن الحكم استخلص من تقرير الخبير وقوع خطأ من وزارة الزراعة وموظفيها أدى إلى تلف محصول المطعون ضده الأول من الفاصوليا فى حين أن مهمة وزارة الزراعة فى هذا الخصوص قاصرة على أن يقدم موظفوها مشورتهم فى ضوء تقديرهم الفنى الذى يحتمل الخطأ والصواب لمن يطلب هذه المشورة من الزراع ودون أن يلتزم هؤلاء باتباع هذه المشورة مما ينفى المسئولية التقصيرية عن الوزارة وموظفيها، ويعيب الحكم بفساد الاستدلال إذ أقام الخطأ فى جانبهم ورتب على ذلك مسئوليتهم، كما شاب الحكم الفساد فى الاستدلال إذ أعفى شركة إدفينا — المطعون ضدها الثانية — من المسئولية على الرغم من أن العقد المحرر بينها و بين المطعون ضده الأول يلزمها بالاشراف على العمليات الزراعية و بأن تعاونه فى مقاومة ما يظهر فى الزراعة من آفات ، هذا إلى أن الحكم لم يرد على ما أبداه الطاعنون من اعتراضات على ما ورد فى تقرير الخبير من أمور غير صحيحة وعلى ما تمسكوا به من عدم توافر الخطأ فى جانبهم وهو مما يعيب الحكم بالقصور .

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أنه لما كانت وزارة الزراعة هى المهيمنة على خدمة الإنتاج الزراعى وعليها تقع تبعة تقصير موظفيها أو قصورهم فى أداء واجباتهم كل فى دائرة اختصاصه لتوفير هذا الإنتاج تحقيقا للرخاء العام بما

يتطلب منهم بذل العناية التى تقتضيها أصول وظيفتهم الفنية وعلى مستوى ما هو مألوف من أوسط الفنيين علما وكفاية ويقظة بحيث إذا انحرفوا عن هذا المعيار عد ذلك منهم خطأ موجبا لمسئوليتهم ومسئولية وزارة الزراعة عن الضرر الذى ينجم عنه متى توافرت سائر شروط هذه المسئولية، وكان لا ينفى عن وزارة الزراعة مسئوليتها فى هذا الخصوص قولها بأن المشورة التى يقدمها موظفوها غير ملزمة للزراع لأن من حق هؤلاء أن يعولوا على الأجهزة الفنية للوزارة فى المشورة التى تقدمها إليهم وأن يطمئنوا إلى صوابها فيما استقرت عليه أصول الفن فى شأنها باعتبارها صادرة من جهة فنية تتولى الاشراف على الإنتاج الزراعى ، وكان يبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه أنه استظهر ما أورده خبير دعوى إثبات الحالة فى نفى الخطأ عن المطعون ضده الأول بما حصله من أنه جهز الأرض لهذه الزراعة تجهيزا جيدا وفى الموعد المناسب وقام بوضع البذور فى تربة صالحة لها وطبقا للعرف الزراعى ثم تولى تسميدها وريها ريا منتظما وقام باخطار الجهات الرسمية المختصة بمكافحة الآفات فور ظهور الإصابة بها بما يقطع بأن هلاك المحصول لا يرجع إلى خطأ من جانب المطعون ضده الأول فى طريقة الزراعة ومباشرتها بعد ذلك ، وكان الحكم قد أخذ بما قرره ذلك الخبير من أن مفتش الزراعة بالسنبلاوين لم يوفق فى تشخيص المرض ابتداء بأن ذكر أنه ناتج من ذبابة الفاصوليا ، بل لم يعالجه بالعلاج المناسب لهذه الحالة ، وبما ثبت من تقرير مصلحة وقاية النباتات بوزارة الزراعة من أن المرض ناشىء عن العنكبوت الأحمر الذى يتطلب علاجا آخر، وكان الحكم الإبتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأخذ بأسبابه قد نفى المسئولية عن شركة إدفينا — المطعون ضدها الثانية — تأسيسا على أن ما ورد بالبند الثامن من العقد المبرم بينها وبين المطعون ضده الأول من أنه " فى حالة تلف المحصول أو عجزه بقوة قاهرة أو سبب خارج عن إرادة الطرف الثانى — المطعون ضده الأول — يجب على هذا الأخير إخطار الطرف الأول — المطعون ضدها الثانية — مباشرة حتى يتيسر له معاينة الزراعة والتأكد من صحة ذلك بسبب خارج عن إرادة الطرف الثانى وتحرير محضر معاينة بذلك أما إذا كان التلف بسبب إهماله وعدم احتياطه الكافى فيكون للشركة الحق فى شراء الكمية المتفق عليها من أى جهة أخرى على حساب الطرف الثانى مع إلزامه بفرق الثمن المتفق عليه مع كافة المصاريف "

قد وضع لمصلحة الشركة المطعون ضدها الثانية ولضمان توريد الفاصوليا إليها وليس فيه ما يلزم الشركة المذكورة بالمساهمة فى علاج ما قد يصيب الزراعة من آفات أو الإشراف عليها ، وكان هذا من الحكم تفسيرا صحيحا يؤدى إلى ما انتهى إليه ، وإذ أورد الحكم بشأن النتائج التى انتهى إليها الخبير على النحو السالف بيانه أنها " تقطع بأن المستأنف عليه الأول - المطعون ضده الأول - لم يخطىء فى طريقة الزراعة وأن هلاك المحصول لم يرجع إلى إهماله ولا إلى عيب فى البذور بل مرجعه الخطأ فى تشخيص المرض ووصف العلاج الصحيح كما تقطع بأن العلاج الذى اشير به على المستأنف عليه الأول للقضاء على ذبابة الفاصوليا لا يصلح بتاتا لمقاومة العنكبوت الأحمر " ، وكان الحكم قد إنتهى من ذلك وفى أسباب سائغة تتضمن الرد على ما دفع به الطاعنون مسئوليتهم إلى تأييد الحكم الابتدائى فيما قضى به من مساءلتهم عن تعويض الضرر الذى حاق بزراعة المطعون ضده الأول ، وكان غير مقبول من الطاعنين ما ينعون به على الحكم من أنه لم يرد على ما أبدوه من اعتراضات على ما ورد فى تقرير الخبير من أمور غير صحيحة طالما أنهم لم يحددوا مواطن ما هو غير صحيح فى ذلك التقرير . لما كان ذلك فإن النعى على الحكم بالفساد فى الإستدلال والقصور فى التسبيب يكون على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٥ من مايو سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : السيد عبد المنعم الصراف ، وعثمان زكريا ، ، ومحمد سيد أحمد حماد ، وعلى عبد الرحمن .

(١٢٤)

الطعن رقم ٢٥٨ لسنة ٣٥ القضائية

(ا) وكالة . " الوكالة الخاصة والوكالة العامة " .

إقرار الوكيل بحق للغير قبل الموكل يستلزم وكالة خاصة أو وكالة عامة تتضمن تفويضه صراحة بإجراء هذا التصرف .

(ب) إثبات . " عبء الإثبات " . وكالة . " تجاوز الوكيل حدود الوكالة " .

عبء إثبات الوكالة ومداها يقع على من يدعيها . تجاوز الوكيل حدود وكالته . أثره .

(ج) وكالة . " الإقرار من الموكل " .

إقرار الموكل لما باشره الوكيل خارجا عن حدود توكيله . مناطه .

١ — مقتضى ما تنص عليه الفقرة الأولى من المادة ٧٠٢ من القانون المدنى إنه إذا كان الاتفاق بين الوكيل والغير منطويا على تصرف قانونى هو النزول عن حق للموكل أو الإقرار بحق قبله للغير فإنه يجب عندئذ أن يكون لدى الوكيل وكالة خاصة تخول له هذا التصرف القانونى أو وكالة عامة ينص فيها صراحة على تفويضه بإجراء التصرف المذكور .

٢ — عبء إثبات الوكالة يقع على من يدعيها ، فاذا احتج الغير على الموكل بالوكالة ليرجع عليه بآثار التصرف القانونى الذى عقده مع الوكيل كان على الغير أن

يثبت الوكالة ومداها، وأن الوكيل قد تصرف فى نطاقها حتى يستطيع إلزام الموكل بهذا التصرف، إذ الوكيل لا تكون له صفة الوكالة عن الموكل إذا عمل باسم هذا الأخير وجاوز حدود الوكالة .

٣ — يشترط فى إقرار الموكل لما باشره الوكيل خارجا عن حدود توكيله أن يكون المقر عالما بأن التصرف الذى يقره خارج عن حدود الوكالة وأنه قد أقره قاصدا إضافة أثره إلى نفسه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن المطعون ضدهما أقاما على الطاعن الدعوى رقم ٨٢١ سنة ١٩٦١ مدنى كلى الزقازيق طلبا فيها الحكم بإلزامه بأن يدفع لهما مبلغ ١٣٥٣ ج و ١٥ م وما يستجد حتى تمام السداد، وقالا شرحا لدعواهما أنهما يملكان أرضا زراعية مساحتها ١١ ف و ١٩ ط و ٩ س شائعة فى ١٧ ف و ١٧ ط و ١ س بناحية الطيبة مركز الزقازيق ولقيام حالة الشيوع فقد وضعت تحت الحراسة القضائية حتى تتم قسمتها وأقيم الطاعن حارسا عليها وإذ لم يقم بالتزاماته كحارس فقد أقام عليه مورثهما دعوى لعزله وعندئذ أبدى الرغبة فى إنهاء النزاع وديا وانعقد بينهما الإتفاق المؤرخ ١٩٥٩/١٢/٢٦ وبموجبه أقر الطاعن بأن نصيبهما فى الأطيان التى تحت الحراسة هو ١١ ف و ١٩ ط و ٩ س وتعهد بدفع ما فى ذمته من ريع هذه الأطيان من تاريخ تسلمه لها حتى تاريخ تحرير الإتفاق وذلك فى أجل أقصاه أول أكتوبر سنة ١٩٦١ على أن يتم الدفع على أربعة أقساط بحيث إذا تأخر فى دفع أى قسط فى ميعاده تحل باقى الأقساط دون تنبيه أو إنذار كما تعهد بسداد ريع سنتى ١٩٦٠ ، ١٩٦١ فى المواعيد الزراعية ونص بالاتفاق على أن ريع الأطيان يبلغ فى مجموعه سبعة أمثال ضريبتها وأنه تحمل على مسئوليته

الشخصيةاقتضاءهذا الريع من واضعى اليد. وقال المطعون ضدهما أن الطاعن لم يدفع منذ إبرام هذا الاتفاق سوى مبلغ ٣٠٠ جنيه وإنه إذا كان ريع الفدان على أساس سبعة أمثال الضريبة هو ٢٠جنيه فى السنة فإن ريع الأطيان المشار إليها حسبما جاء بهذا الاتفاق يكون ٢٣٦ ج و ١٤٥ م وأنه قد تسلمها باقراره إبتداء من سنة ١٩٥٤ الزراعية فيكون قد وضع يده عليها سبع سنوات ويكون الريع عن هذه المدةمبلغ ١٦٥٣ ج و ١٥م ويكون الباقى لهما فى ذمته بعد خصم ما دفعه هو مبلغ ١٣٥٣ ج و ١٥ م المرفوعه به الدعوى. وبتاريخ ٧ من مايو سنة ١٩٦٢ قضت المحكمة قبل الفصل فى الموضوع بندب خبير لتقدير صافى الريع المستحق للمطعون ضدهما فى ذمة الطاعن بصفته عن الأطيان التى عين حارسا عليها من تاريخ تسلمه لها إلى نهاية السنة الزراعية التى تكون قد انتهت عند كتابة تقريره بافتراض أن الريع يعادل سبعة أمثال الضريبة المفروضة على الأطيان . و بعد أن قدم الخبير تقريره منتهيا إلى أن ما يستحقه المطعون ضدهما قبل الطاعن هو مبلغ ١٦٤٧ ج و ٢١٠ م صافى ريع الأطيان عن عشرة سنوات زراعية من سنة ١٩٥٤ إلى سنة ١٩٦٣ بعد خصم الأموال الأميرية ومبلغ ٣٠٠ج سدده لهما، طلب المطعون ضدهما الحكم لهما بما أظهره الخبير ولم يبد الطاعن دفاعا . وفى ١٩٦٤/٢/١٠ قضت محكمة الدرجة الأولى بالزامه بأن يؤدى للمطعون ضدهما مبلغ ١٦٤٧ ج و ٢١٠ م قيمة صافى الريع عن المدة من سنة ١٩٥٤ حتى سنة ١٩٦٣ الزراعية . استأنف الطاعن هذا الحكم وقيد الاستئناف برقم ٩٧ سنة ٧ ق المنصورة . وفى ١٩٦٥/٢/١٣ قضت محكمة الاستئناف بتعديل الحكم المستأنف وجعله قاضيا بالزام المستأنف "الطاعن" بأن يؤدى للمستأنف ضدهما " المطعون ضدهما " مبلغ ١٤٤٧ ج و ٢١٠ م قيمة صافى الريع من سنة ١٩٥٤ حتى١٩٦٣ الزراعية. طعن الطاعن فى الحكم المذكور بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه و بالجلسة المحددة لنظر الطعن صممت النيابة على رأيها .

وحيث إن الطعن بنى على ستة أسباب ينعى الطاعن فى أولها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون، وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك فى دفاعه أمام محكمة الموضوع بأن عقد الاتفاق المؤرخ١٩٥٩/١٢/٢٦ الذى استند إليه المطعون ضدهما لا يعتبر

حجة عليه ولا ينصرف أثره إليه لأن التوكيل الصادر منه إلى السيد عبد العزيز الذى مثله فى هذا الاتفاق ووقع عليه بوصفه وكيلا عنه هو توكيل عام قاصر على أعمال الإدارة ولا يبيح له الإقرار بدين أو بملكيته على النحو الوارد بعقد الاتفاق المشار إليه . إذ لا بد من وكالة خاصة لذلك . ولكن الحكم المطعون فيه أطرح هذا الدفاع وأسس قضاءه بانصراف أثر هذا العقد إليه على أن الطاعن قعد عن تقديم سند التوكيل الصادر منه للسيد عبد العزيز رغم تكليف المحكمة له بذلك وأن هذا يدل على عدم صحة ما ذهب إليه من أن الوكيل المذكور ليست له وكالة خاصة تبيح الاقرار بدين أو ملكية ويرى الطاعن ان هذا من الحكم مخالف للقانون لأنه ما دام لم يوقع على الاتفاق المذكور ولم يقره فإنه لا يكون ملزما بإثبات صفة الغير الذى وقع نيابة عنه وإنما الملزم بذلك قانونا هو المتمسك بالعقد أى مورث المطعون ضدهما وهما من بعده . ويتحصل السبب الثانى فى أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى الاستدلال إذ اعتبر وفاء الطاعن للمطعون ضدهما بمبلغ ٥٠٠ ج إجازة منه لاتفاق ١٩٥٩/١٢/٢٦ ورتب عليها انصراف أثر هذا الاتفاق إليه مع أن هذا الوفاء منه لم يكن إعمالا للاتفاق المذكور الذى لم ترد إشارة إليه فى إيصالات الوفاء ، وإنما كان الوفاء بهذا المبلغ واجبا عليه بسبب استحقاق المطعون ضدهما لجزء من ريع الأطيان المعين حارسا عليها ، ويضيف الطاعن فى السبب الرابع أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ أيضا فى الاستدلال فى هذا الخصوص إذ عزا إلى الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٣٣٦ سنة ١٩٥٥ مدنى مستعجل الزقازيق أنه حدد حصة مورث المطعون ضدهما بمساحة ١١ ف و ١٩ ط و ٩ س شيوعا فى ١٧ ف و ١٧ ط و ١ س التى فرضت عليها الحراسة فى حين أن الحكم المذكور لم يتضمن إطلاقا أى تحديد لهذه الحصة أو لحصص باقى الشركاء على الشيوع فى الأطيان الموضوعة تحت الحراسة .

وحيث إن النعى بهذه الأسباب الثلاثة سديد ، ذلك أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بإلزام الطاعن بالمبلغ المحكوم به على قوله " وحيث إن الحاضر عن المستأنف أصر بالجلسة الأخيرة على عدم تقديم عقد الوكالة الصادر منه إلى وكيله الذى وقع عقد ١٩٥٩/١٢/٢٦ نيابة عنه بمقولة أنه لا يوجد لديه العقد المذكور والذى أسس عليه السبب الأول من أسباب إستئنافه . وحيث إنه

بالنسبة لما ينعى به المستأنف بأسباب إستئنافه من أن الحكم المستأنف قد اعتمد فى قضائه التمهيدى والقطعى على الاتفاق المؤرخ فى ٢٦ديسمبر سنة ١٩٥٩ رغم أن الذى عقده هو وكيله وليس له إلا حق الإدارة وقد حوى الاتفاق إقرارا بدين واعترافا بالملكية فمردود " أولا " بأن المستأنف أصر على عدم تقديم سند الوكالة حتى تقف المحكمة على صحة ما أثاره فى هذا الخصوص ومردود " ثانيا " بأن المستأنف قد أجاز هذا الاتفاق ونفذه جزئيا بسداده لمورث المستأنف ضدهما مبلغ ٢٠٠ ج وقت تحرير الاتفاق المذكور ومبلغ ٣٠٠ج للمستأنف ضدهما بعد ذلك بموجب إيصالين تحت يده وقد أخذت محكمة أول درجة بهذا الاتفاق إستنادا إلى ما ثبت لها منه ومن الحكم الصادر فى دعوى الحراسة رقم ٣٣٦ سنة ١٩٥٥ مدنى مستعجل الزقازيق المقدم من المستأنف عليهما " المطعون عليهما " للخبير المنتدب من أن نصيب مورث المستأنف عليهما يبلغ ١١ ف و ١٩ ط و ٩ س شيوعا فى ١٧ ف و ١٧ ط و ١ س والتى فرضت عليها الحراسة لحين إجراء القسمة والتى لم ينشب بشأنها نزاع بين الشركاء وقد التزم المستأنف "الطاعن" فى الاتفاق المشار إليه بوصفه حارسا بسداد ريع نصيب مورث المستأنف ضدهما " المطعون ضدهما " على أساس سبعة أمثال الضريبة وهى القيمة التى اتخذها الخبير المنتدب أساسا لتقدير الريع ، وتحمل تحت مسئوليته الشخصية اقتضاء ما فى ذمة المستأجرين من إيجار . وإذ كان ذلك فقد أضحى المستأنف "الطاعن" ملزما بسداد الريع على الأساس الذى التزم به . هذا بالإضافة إلى أنه لا يعقل أن يلتزم المستأنف بسداد الريع على أساس سبعة أمثال الضريبة إذا كانت الأطيان مؤجرة بأقل من ذلك وإذ كان ذلك فقد أضحى ولا محل لما أثاره فى هذا الخصوص" ولما كان مقتضى ما تنص عليه الفقرة الأولى من المادة ٧٠٢ من القانون المدنى أنه إذا كان الاتفاق بين الوكيل والغير منطويا على تصرف قانونى هو النزول عن حق للموكل أو الإقرار بحق قبله للغير فإنه يجب عندئذ أن يكون لدى الوكيل وكالة خاصة تخول له هذا التصرف القانونى أو وكالة عامة ينص فيها صراحة على تفويضه بإجراء التصرف المذكور . وكان عبء إثبات الوكالة يقع على من يدعيها فإذا احتج الغير على الموكل بالوكالة ليرجع عليه بآثار التصرف القانونى الذى عقده مع الوكيل، كان على الغير أن يثبت الوكالة ومداها

وأن الوكيل قد تصرف فى نطاقها حتى يستطيع إلزام الموكل بهذا التصرف ، إذ الوكيل لا تكون له صفة الوكالة عن الموكل إذا عمل باسم هذا الأخير وجاوز حدود الوكالة . لما كان ذلك وكان الثابت من أسباب الحكم المطعون فيه على ما سلف البيان ومن صحيفة الإستئناف أن الطاعن تمسك فى دفاعه أمام محكمة الاستئناف بأن السيد عبد العزيز الذى مثله فى عقد الاتفاق المؤرخ ١٩٥٩/١٢/٢٦ لم يكن إلا وكيلا عاما عنه وأن وكالته لاتخوله صفة إلا فى أعمال الإدارة وأن الطاعن لا يحاج بما حواه عقد الاتفاق المذكور المبرم بين الوكيل المذكور وبين مورث المطعون ضدهما لأنه تضمن إقرارا من هذا الوكيل بدين على الطاعن لمورث المطعون ضدهما واعترافا منه بملكية هذا المورث لقدر معين من الأطيان التى فى حراسة الطاعن ، وأن هذا وذاك من التصرفات القانونية التى لا يجوز للوكيل القيام بها إلا بتوكيل خاص وكان الثابت من صورة عقد الاتفاق المؤرخ ١٩٥٩/١٢/٢٦ المودعة بالملف الابتدائى المضموم رقم ٤ أنه موقع على هذا العقد من السيد عبد العزيز بصفته وكيلا عن الطاعن بتوكيل رقم ١٢٥٥٤ سنة ١٩٥٤ عام القاهرة ، وقد تضمن هذا الاتفاق إقرار هذا الوكيل بأن مورث المطعون ضدهما يملك الثلثين فى ١٧ف و ١٧ط و ١س وهى الأطيان التى فى حراسة الطاعن وأن الأخير ملتزم بدفع متأخر ريعها من تاريخ تسلمه لها حتى تاريخ تحرير الاتفاق وفى موعد أقصاه أول أكتوبر سنة ١٩٦١ وبواقع سبعة أمثال الضريبة سنويا كما تضمن الاتفاق تحمل الطاعن شخصيا مسئولية اقتضاء ما فى ذمة المستأجرين من إيجار . وكان هذا الذى تضمنه الاتفاق ينطوى على إقرار من الطاعن بملكية مورث المطعون ضدهما لقدر معين من الأطيان الشائعة التى عينته المحكمة حارسا عليها إلى أن تتم قسمتها والتزامه بأداء ريعها عن سنوات سابقة وبفئة محددة وإقرارا بمسئوليته شخصيا قبل مورث المطعون ضدهما عن أداء هذا الريع ، وكل هذه إقرارات تخرج عن نطاق أعمال الإدارة التى يخولها التوكيل العام للوكيل ولا بد فيها من وكالة خاصة فإن الحكم المطعون فيه إذ اعتبر هذه الوكالة الخاصة مستفادة من عدم تقديم الطاعن صورة التوكيل العام الصادر منه لوكيله والمشار إليه فى عقد الاتفاق دون أن يكلف المطعون ضدهما المتمسكين بهذا العقد إثبات قيام هذه الوكالة الخاصة التى تجيز للوكيل الإقرار بما تضمنه عقد الاتفاق من التزامات على الموكل " الطاعن " حتى يمكن القول بانصراف أثرها إليه فإن الحكم المطعون فيه يكون مخطئا فى

القانون لمخالفة قواعد الإثبات، أما ما قرره من أن الطاعن قد أجاز الاتفاق بعد ذلك بسداد ٢٠٠ ج وقت إبرام العقد و ٣٠٠ ج بإيصالين تحت يده . فإنه لما كان يشترط فى إقرار الموكل لما يباشره الوكيل خارجا عن حدود توكيله أن يكون المقر عالما بأن التصرف الذى يقره خارجا عن حدود الوكالة وأنه قد أقره قاصدا إضافة أثره إلى نفسه . وكان الحكم المطعون لم يثبت أن الطاعن كان عالما بالاتفاق وقت أن سدد المبالغ المشار إليها وأن السداد تم على أساس الاتفاق حتى يتخذ الحكم من هذا السداد إجازة لذلك الاتفاق وتنفيذا جزئيا له ، كما لم تطلع المحكمة على إيصالى السداد لتتبين ما إذا كان يشير إلى أن الوفاء تم تنفيذا للاتفاق المشار إليه أو بحكم كون الطاعن حارسا ملزما بتسليم الشركاء على الشيوع ريع أنصبتهم الخالية من النزاع . فإن الحكم المطعون فيه يكون فيما قرره من أن الطاعن أجاز الاتفاق ونفذه جزئيا بوفائه بالمبالغ المشار إليها مشوبا بالقصور المبطل له . أما استناد الحكم المطعون فيه فى تحديد نصيب مورث المطعون ضدهما بمساحة ١١ف و ١٩ ط و ٩س غير متنازع فيها من باقى الشركاء إلى ماقال من أنه ثابت بالحكم رقم ٣٣٦ سنة ١٩٥٥ مدنى مستعجل الزقازيق المقدم من المطعون ضدهما للخبير فان هذا الاستناد غير صحيح ومبنى على خطأ فى الإسناد ، ذلك أنه يبين من مطالعة الحكم رقم ٣٣٦ سنة ١٩٥٥ المذكور أنه صادر فى دعوى أقامها مورث المطعون ضدهما بطلب عزل الحارس السابق على الطاعن ولم يرد بأسباب ذلك الحكم أو بمنطوقه أى تحديد لنصيب مورث المطعون ضدهما الغير متنازع على ملكيته فى الأطيان التى فرضت عليها الحراسة، هذا إلى أن الحكم الابتدائى الذى عزا إليه الحكم المطعون فيه أنه استند إلى الحكم رقم ٣٣٦ سنة ١٩٥٥ المشار إليه لم يستند إليه فى قضائه ، لما كان ما تقدم جميعه فان الحكم المطعون فيه يكون مخطئا فى القانون وفى الإسناد ومشوبا بالقصور بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

جلسة ١٥ من مايو سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، والسيد عبد المنعم الصراف ، وعثمان زكريا ، وعلى عبد الرحمن .

(١٢٥)

الطعن رقم ٢٦١ لسنة ٣٥ القضائية :

إثبات . " عبء الإثبات " . حكم . " قصور ". " ما يعد كذلك " . تنفيذ . " تسليم صورة تنفيذية ثانية " .

عدم جواز تسليم صورة تنفيذية ثانية لذات الخصم إلا فى حالة ضياع الصورة الأولى . منازعة المحكوم عليه فى ضياعها . وجوب تكليف الخصم باثبات واقعة فقدها . جواز إثباتها بكافة طرق الاثبات . اقتناع الحكم بصحتها إستنادا إلى ما قرره المدعى نفسه فى صحيفة دعواه من ضياعها وعدم قيام دليل ينقض هذا الادعاء . مخالف للقانون بمخالفته قواعد الاثبات ومشوب بالقصور فى التسبيب .

تقضى المادة ٣٥٣ من قانون المرافعات السابق بأنه لا يجوز تسليم صورة تنفيذية ثانية لذات الخصم إلا فى حالة ضياع الصورة الأولى ، وقد قصد المشرع من هذا الشرط تفادى تكرار التنفيذ بمقتضى سند تنفيذى واحد وصيانة حق المحكوم عليه الذى يكون قد أوفى بالمحكوم به أو بجزء منه واكتفى به فى إثبات هذا الوفاء بالتأشير بحصوله بخط الدائن على صورة الحكم التنفيذية طبقا لما تجيزه المادة ٣٩٩ من القانون المدنى ، فإذا نازع المحكوم عليه فى فقد الصورة التنفيذية الأولى فلا يجوز تسليم صورة تنفيذية ثانية للخصم الذى يطلبها إلا إذا أثبت هو فقد الصورة الأولى منه لأنه هو الذى يدعى واقعة الفقد فيتحمل عبء إثبات ما يدعيه وله أن يثبت ذلك بكافة طرق الإثبات لأنه إنما يثبت واقعة مادية وشأنه فى ذلك شأن الدائن الذى يطالب إثبات دينه بغير الكتابة لفقد سنده الكتابى وإن كان المشرع لا يشترط فى حالة فقد الصورة التنفيذية ما اشترطه فى حالة

فقد السند الكتابى من وجوب إثبات أن الفقد كان بسبب أجنبى لا يد للدائن فيه . وإذ كان الحكم المطعون فيه لم يتحقق من فقد الصورة التنفيذية الأولى واعتبر فقدها ثابتا مما قرره المدعى نفسه فى صحيفة دعواه من ضياعها وعدم قيام دليل ينقض هذا الإدعاء ، فإنه يكون قد خالف القانون بمخالفة قواعد الإثبات وشابه قصور فى التسبيب بما يستوجب نقضه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر وبعد المرافعة والمداولة .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٣٠٧ سنة ١٩٦٣ مدنى كلى سوهاج على الطاعنة بصفتها قيمة على المحجور عليه محمد رشاد السيد وطلب الحكم بتسليمه صورة تنفيذية ثانية من الحكم الصادر بتاريخ ١٠ مايو سنة ١٩٥٣ فى القضية رقم ٢٢٤ سنة ١٩٥٣ مدنى كلى سوهاج . وقال بيانا للدعوى أنه صدر له فى تلك القضية حكم قضى بإلزام محمد رشاد السيد المشمول حاليا بقوامة الطاعنة بأن يدفع له مبلغ ١٦٠٠ ج والمصروفات مع النفاذ المعجل بلا كفالة . وأنه اتخذ بموجب هذا الحكم إجراءات الحجز التنفيذى على منقولات المدين وعين الأخير حارسا عليها ولكنه بدد المحجوزات وحكم عليه نهائيا بالعقوبة فى الجنحة رقم ٤٧٦ سنة ١٩٥٤ جرجا ونظرا لأن الصورة التنفيذية للحكم الصادر له بالدين قد فقدت منه ولم يستوف شيئا من المبلغ المحكوم به فقد أقام دعواه هذه بطلب تسليمه صورة تنفيذية ثانية من هذا الحكم . ونازعت الطاعنة فى ضياع الصورة التنفيذية الأولى قائلة أن المحجور عليه المشمول بقوامتها كان قد أوفى المطعون ضده أربعة آلاف جنيه من المبلغ المقضى له بموجب ذلك الحكم وحكم آخر هو الحكم رقم ٢٢٦ لسنة ١٩٥٣ كلى سوهاج وأن المطعون ضده أشر بخطه وبتوقيعه على الصورة التنفيذية التى يدعى فقدها بما يفيد قبضه هذا المبلغ وأنه يبغى من طلبه

صورة تنفيذية ثانية التنفيذ بكامل المبلغ المحكوم له به وأن يضيع على المحجوز عليه وسيلة إثبات ما أوفاه من هذا المبلغ . وبتاريخ ٣٠ من أكتوبر سنة ١٩٦٣ قضت محكمة سوهاج الإبتدائية بالتصريح للمطعون ضده باستخراج صورة تنفيذية ثانية من الحكم الصادر فى القضية رقم ٢٢٤ سنة ١٩٥٣ مدنى كلى سوهاج . استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالإستئناف رقم ١٥٠ سنة ٣٨ ق سوهاج وتمسكت فيه بدفاعها المشار إليه ونعت على الحكم الإبتدائى أخذه بإدعاء المطعون ضده بضياع الصورة على الرغم من عدم قيام الدليل عليه . وبتاريخ ٦ من مارس سنة ١٩٦٥ قضت محكمة الإستئناف بتأييد الحكم المستأنف فطعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت النيابة على هذا الرأى .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك تقول أنها أنكرت أمام محكمة الموضوع واقعة فقد الصورة التنفيذية الأولى من المطعون ضده وعارضت فى تسليمه صورة تنفيذية ثانية على أساس أن محجورها كان قد أوفاه بجزء من المبلغ المحكوم به وأشر المطعون ضده بخطه و بتوقيعه على الصورة التى ادعى فقدها بما يفيد حصول هذا الوفاء الجزئى وأن إدعاءه فقد هذه الصورة ما هو إلا حيلة منه للحصول على صورة تنفيذية ثانية يستطيع بها التنفيذ بكل المبلغ المحكوم به وحرمان الطاعنة من وسيلة إثبات ما استوفاه من هذا المبلغ ، ولما صدر الحكم الابتدائى بإجابة المطعون ضده إلى طلبه نعت عليه فى صحيفة إستئنافها عدم تحقق المحكمة من ضياع الصورة التنفيذية الأولى واعتبارها واقعة ضياع هذه الصورة ثابتة من أقوال المطعون ضده على الرغم من عدم تقديمه أى دليل على صحة هذه الأقوال وإذ كان الحكم المطعون فيه قد أخذ بما قرره الحكم الابتدائى من أن أقوال المطعون ضده الواردة فى صحيفة دعواه تكفى لإثبات فقد الصورة التنفيذية الأولى ما دام لم يقم الدليل على ما يخالف هذه الأقوال فإن الحكم المطعون فيه يكون قد خالف القانون وشابه القصور ، لأن عبء إثبات فقد الصورة التنفيذية الأولى يقع على عاتق المطعون ضده ولا يجوز اعتبار مجرد إدعائه بفقد هذه الصورة دليلا على

فقدها ما دام هذا الإدعاء لم يتأيد بأى دليل آخر إذ لا يصح للخصم أن يخلق الدليل لنفسه .

وحيث إن هذا النعى صحيح ، ذلك أن الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال إلى أسبابه أقام قضاءه فى هذا الخصوص على قوله " وحيث إن الثابت من مطالعة القضية رقم ٢٢٤ سنة ١٩٥٣ مدنى كلى سوهاج أن المدعى الحالى أحمد على السمان المطعون ضده خصم للمدعى عليه فى الدعوى المذكورة ويتضمن الحكم الصادر فى هذه القضية والجائز التنفيذ، منفعة تعود عليه من وراء تنفيذه وكان الثابت أيضا الذى لم يقم دليل على ما يخالفه أن الصورة التنفيذية الأولى المسلمة للمدعى قد فقدت حسبما جاء بعريضة دعواه الأمر الذى يجوز معه الحكم بتسليمه صورة تنفيذية ثانية للحكم المذكور عملا بمقتضى نص المادة ٣٥٣ مرافعات " ولما كانت المادة ٣٥٣ من قانون المرافعات السابق تقضى بأنه لا يجوز تسليم صورة تنفيذية ثانية لذات الخصم إلا فى حالة ضياع الصورة الأولى وقد قصد المشرع من هذا الشرط تفادى تكرار التنفيذ بمقتضى سند تنفيذى واحد وصيانة حق المحكوم عليه الذى يكون قد أوفى بالمحكوم به أو بجزء منه واكتفى فى إثبات هذا الوفاء بالتأشير بحصوله بخط الدائن على صورة الحكم التنفيذية طبقا لما تجيزه المادة ٣٩٩ من القانون المدنى ، فإنه إذا نازع المحكوم عليه فى فقد الصورة التنفذية الأولى فلا يجوز تسليم صورة تنفيذية ثانية للخصم الذى يطلبها إلا إذا أثبت هو فقد الصورة الأولى منه لأنه هو الذى يدعى واقعة الفقد فيتحمل عبء إثبات ما يدعيه، وله أن يثبت ذلك بكافة طرق الإثبات لأنه إنما يثبت واقعة مادية وشأنه فى ذلك شأن الدائن الذى يطلب إثبات دينه بغير الكتابة لفقد سنده الكتابى ، وإن كان المشرع لا يشترط فى حالة فقد الصورة التنفيذية ما اشترطه فى حالة فقد السند الكتابى من وجوب إثبات أن الفقد كان بسبب أجنبى لا يد للدائن فيه . لما كان ذلك وكان مجرد ادعاء الخصم بواقعة لا ينهض دليلا على صحتها إذا نازعه خصمه فيها وأنكر حصولها بل يجب عندئذ لاعتبار هذه الواقعة ثابتة أن يقيم مدعيها الدليل على صحتها ، وكان الثابت أن الطاعنة نازعت أمام محكمة الموضوع بدرجتيها فى فقد الصورة التنفيذية الأولى التى أدعى المطعون ضده فقدها واعترضت على تسليمه صورة

تنفيذية ثانية للحكم بحجة أن محجورها كان قد أوفى المطعون ضده جزءا من المبلغ المحكوم به واكتفى بإثبات هذا الوفاء بالتأشير بحصوله بخط المطعون ضده وبتوقيعه على الصورة التنفيذية التى يدعى فقدها وأن إدعاءه بفقد هذه الصورة ليس إلا حيلة منه للحصول على صورة تنفيذية ثانية يستطيع بها التنفيذ بكل المبلغ المحكوم به وإستيفاء الجزء المدفوع منه مرة ثانية وحرمان الطاعنة من وسيلة إثبات هذا الوفاء الجزئى . لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه إذ لم يتحقق من فقد الصورة التنفيذية الأولى واعتبر فقدها ثابتا مما قرره المدعى نفسه فى صحيفة دعواه عن ضياعها وعدم قيام دليل ينقض هذا الادعاء يكون قد خالف القانون بمخالفته قواعد الإثبات وشابه قصور فى التسبيب بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

جلسة ١٥ من مايو سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار/ محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين: الدكتور محمد حافظ هريدى، وسليم راشد أبو زيد، ومحمد صدقى البشبيشى، ومحمد سيد أحمد حماد.

(١٢٦)

الطعن رقم ٢٦٣ لسنة ٣٥ القضائية:

بيع. "التزامات البائع". "الالتزام بضمان العيب الخفى". "تخلف الصفة فى المبيع". حكم. "مخالفة القانون". "ما يعد كذلك". تقادم.

ضمان البائع للمشترى إغلال العقار المبيع قدرا معينا من الريع. اعتباره كفالة من المشترى لصفة فى المبيع. سريان أحكام العيب الخفى فيما يختص بقواعد الضمان على حالة تخلف هذه الصفة. عدم جواز رجوع المشترى على البائع على أساس إخلاله بالتزام آخر مستقل عن التزامه بالضمان. عدم تأثير علم المشترى بتخلف الصفة وقت البيع أو عدم علمه. مخالفة الحكم هذا النظر. خطأ فى القانون. المادتان ٤٤٧ و ٤٥٢ مدنى.

ضمان البائع للمشترى إغلال العقار المبيع قدرا معينا من الريع يعتبر كفالة من المشترى لصفة فى المبيع مما تعنيه المادة ٤٤٧ من القانون المدنى بقولها " يكون البائع ملزما بالضمان إذا لم يتوافر فى المبيع وقت التسليم الصفات التى كفل للمشترى وجودها فيه". وتخلف الصفة التى كفل البائع وجودها فى المبيع وإن لم يكن عيبا فى المبيع بمعناه التقليدى الدقيق لأن العيب الخفى كما عرفته هذه المحكمة هو الآفة الطارئة التى تخلو منها الفطرة السليمة للمبيع، إلا أنه وقد ألحق المشرع حالة تخلف الصفة بالعيب الخفى وأجرى عليها أحكامه فيما يختص بقواعد الضمان، فان رجوع المشترى على البائع فى حالة تخلف صفة فى المبيع كفل له البائع وجودها فيه إنما يكون بدعوى ضمان العيوب الخفية، ولا يكون للمشترى أن يرجع على البائع على أساس أنه قد أخل بالتزام آخر مستقل عن التزامه بالضمان، وإذا كان القانون قد اشترط فى العيب الذى يضمنه البائع أن يكون مؤثرا وخفيا

إلا أنه لم يشترط ذلك فى حالة تخلف الصفة التى كفل البائع للمشترى وجودها فى المبيع ، فمجرد ثبوت عدم توافر هذه الصفة فى المبيع وقت التسليم موجب لضمان البائع متى قام المشترى باخطاره وذلك أيا كانت أهمية الصفة التى تخلفت وسواء كان المشترى يعلم بتخلفها وقت البيع أولا يعلم ، يستطيع أن يتبينها أو لا يستطيع . لما كان ذلك فان الحكم المطعون فيه إذ أقام قضاءه برفض دعوى المشترية (طلب تخفيض ثمن العقار المبيع بنسبة ما طرأ على إيجاره من تخفيض) على أنه كان فى استطاعتها التحقق من حقيقة أجرة العقار المبيع مما اعتبر معه العيب غير خفى فلا تضمنه البائعة ، يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه ، و إذ كان خطؤه هذا قد حجبه عما دفعت به المطعون ضدها (البائعة) من سقوط حق الطاعنة (المشترية) فى الرجوع عليها بالضمان طبقا للمادة ٤٥٢ من القانون المدنى وما أبدته الطاعنة من رد على هـذا الدفع فانه يتعين إعادة القضية إلى محكمة الموضوع .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن الطاعنة أقامت على المطعون ضدها الدعوى رقم ٤٢٤٨ سنة ١٩٥٩ كلى القاهرة طالبة الحكم بإلزامها بأن تدفع لها مبلغ ٥٠٩ج و٩١٤م والفوائد القانونية من تاريخ المطالبة الرسمية حتى تمام السداد ، وقالت شرحا للدعوى إنه بمقتضى عقد بيع رسمى موثق بتاريخ ١٩٥٧/٧/٣ بمكتب توثيق القاهرة باعت لها المطعون ضدها العقار الموضح الحدود والمعالم بالعقد و بصحيفة إفتتاح الدعوى نظير ثمن قدره ٤٥٠٠ ج ونص فى المادة الثالثة منه على أن تضمن البائعة أن الإيجار الشهرى للعقار المبيع لا يقل عن ٢٩٥ ج بما فيه العلاوات القانونية وأنه قد لوحظ هذا التقدير فى تحديد ثمن العقار المبيع ،

غير أنه بعد أن تسلمت الطاعنة العمارة المبيعة أقام أحد المستأجرين عليها وعلى المطعون ضدها الدعوى بطلب تخفيض إيجار مسكنه ، وقضى لصالحه فعلا بتخفيض أجرة مسكنه من ٨ ج و ٥٠٩ م إلى ٥٨٢ قرش ، فأقامت الشركة الطاعنة هذه الدعوى طالبة تخفيض ثمن العقار المبيع بنسبة تخفيض الإيجار سالف البيان واحتفظت بحقها فى طلب تخفيض الثمن إذا ما لجأ مستأجرون آخرين إلى تخفيض الأجرة الواردة فى عقود الإيجار الصادرة إليهم من البائعة ، وإذ اضطرت الشركة بعدئذ إلى تخفيض إيجار الشقق بالنسبة لبعض المستأجرين بعد أن أثبتوا حقهم القانونى فى التخفيض وكانت قيمة التخفيض قد بلغت ١٦ ج و ١٤٣ م شهريا فقد عدلت طلباتها بصحيفة معلنة إلى المطعون ضدها فى ١٩٦٠/١٠/٢٠ إلى تخفيض الثمن المسمى بالعقد من ٤٨٦٠٤ ج و ١٠ م إلى ٣٧١٨٢ ج و ٣٤٧ م وإلزام المطعون ضدها بأن تدفع لها مبلغ ١١٤٢١ ج و ٦٦٣ م. وبجلسة ١٩٦١/٤/٨ عدلت الطاعنة طلباتها فى مواجهة المطعون ضدها إلى الحكم بتخفيض ثمن المبيع من أصل وملحقات وإلزامها بأن تدفع لها مبلغ ٢٦٥٩ ج و ٧١٥ م مع الفوائد القانونية من تاريخ المطالبة القضائية حتى تمام السداد . دفعت المطعون ضدها بسقوط حق الشركة فى التمسك بضمان العيوب الخفية لمضى أكثر من سنة على تاريخ تسليم العقار ، وردت الطاعنة على هذا الدفع بأن الضمان الوارد فى العقد ضمان من نوع خاص لا صلة له بضمان العيوب الخفية ولا يبدأ تقادمه بالنسبة للمشترى إلا منذ صدور حكم قضائى لصالح أحد المستأجرين بالتخفيض وأنه متى كان الاتفاق لم يحدد مدة لهذا الضمان فانه يظل قائما ولا يسقط إلا بمضى خمس عشرة سنة طبقا للقواعد العامة . وفى ٣ فبراير سنة ١٩٦٢ قضت المحكمة بسقوط حق المدعية بالتقادم . استأنفت الطاعنة قضاءها لدى محكمة استئناف القاهرة بالإستئناف رقم ٨٨٣ سنة ٧٩ ق طالبة إلغاء الحكم المستأنف والقضاء لها بطلباتها الواردة بمذكرتها الختامية ، واستندت فى ذلك إلى الأسباب الآتية (أولا) أن الحكم المستأنف اعتبر ضمان البائعة ضمانا للعيوب الخفية تحكمه المادة ٤٥٢ من القانون المدنى مع أنه ضمان لا يسقط إلا بمضى خمس عشرة سنة (ثانيا) أن المستأنف ضدها (المطعون ضدها) تعمدت إخفاء العيب الجوهرى فى العقار المبيع بتقديمها عقود إيجار ثابت بها أجرة تزيد عن الأجرة القانونية وإنه طبقا لنص المادة ٢/٤٥٢ لا يجوز للبائع أن يتمسك بالسنة لتمام التقادم إذا ثبت

أنه تعمد إخفاء العيب غشا منه (ثالثا) أن المادة الثالثة من عقد البيع نصت على أن البائعة تضمن أن الإيجار الشهرى للعقار لا يقل عن ٢٩٥ جنيه وقد لوحظ هذا التقدير فى تحديد ثمن العقار المبيع . وفى ٢٢ فبراير سنة ١٩٦٥ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى، فطعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض بتقرير فى ١٩٦٥/٤/٢١ ، وقدمت النيابة العامة مذكرة رأت فيها رفض الطعن وبالجلسة المحددة لنظره أصرت على هذا الرأى .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى تأويله وفى بيان ذلك تقول إن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه برفض دعواها على أن العيب الذى يضمنه البائع للمشترى هو العيب الذى لا يستطيع المشترى أن يتبينه بنفسه لو أنه فحص المبيع بعناية الرجل العادى وأنه إذ كانت البائعة (المطعون ضدها) قد قدمت للطاعنة (المشترية) عقود الإيجار الثابت فيها أن العمارة المبيعة غير حديثة البناء فقد كان فى استطاعة الطاعنة التحقق من حقيقة الأجرة القانونية لو أنها عنيت بفحص المبيع عناية الرجل العادى أما وقد أهملت فى ذلك فإنه لا يسوغ لها طلب الضمان الذى تدعيه، وترى الطاعنة أن هذا الذى قرره الحكم المطعون فيه خطأ فى القانون ذلك أنها لم تؤسس دعواها على وجود عيب خفى فى المبيع وإنما على وجود شرط فى عقد البيع ضمنت لها فيه البائعة أن الإيجار الشهرى للعقار المبيع لا يقل عن ٢٩٥ جنيه بما فيه العلاوات القانونية وعلى أساس هذه الأجرة حدد الثمن ، ومتى كانت البائعة قد التزمت بهذا الضمان بإرادتها الحرة وبنص صريح فى العقد فإن إخلالها بهذا الضمان يعتبر إخلالا منها بالتزام وارد فى العقد ويستوجب مسئوليتها طبقا للقواعد العامة فى الالتزامات كما أنه لم يكن على الطاعنة بعد أن حصلت من البائعة على هذا الضمان الصريح أن تبذل أى جهد لمعرفة الأجرة القانونية الحقيقية للعقار المبيع إذ أنها حرصت على الحصول على هذا الضمان لما كانت تعلمه من أن هذا العقار قديم وقد تتعرض إيجاراته لخفض لأسباب سابقة على الشراء فارادت أن تجنب نفسها عواقب ذلك ، وتضيف الطاعنة أن هذا الضمان لا صلة له بفوات وصف أو وجود عيب خفى بل هو ضمان من نوع خاص يخرج عن نطاق وتطبيق قواعد ضمان العيوب الخفية ويخضع للقواعد العامة فى الإلتزامات من حيث التنفيذ

ومن حيث التقادم ، ومتى كانت البائعة " المطعون ضدها " قد ضمنت للطاعنة أجرة معينة للعقار المبيع فإن للأخيرة أن تحتج على البائعة بهذا الشرط دون أن تلتزم بإثبات أنها كانت تجهل حقيقة الأجرة وأنه كان للمستأجرين الحق في طلب انقاص الأجرة الواردة فى عقودهم إلى الحد القانونى الذى يسمح به قانون إيجار الأماكن ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأهدر شرط الضمان الوارد فى عقد البيع فإنه يكون مخطئا فى تطبيق القانون وتأويله .

وحيث إن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه برفض دعوى الطاعنة على قوله " وحيث إن محكمة أول درجة إذ قضت بسقوط حق المدعية (الطاعنة) بالتقادم فقد افترضت وجود عيب خفى فى العين المبيعة وسقط حق المشترية فى المطالبة بضمان البائعة لهذا العيب بالتقادم مع أن العيب الذى يضمنه البائع للمشترى هو العيب الذى لا يستطيع المشترى أن يتبينه بنفسه لو أنه فحص المبيع بعناية الرجل العادى ، والواقع فى الدعوى الحاضرة أن المستأنف ضدها (المطعون ضدها) باعت للمستأنفة المنزل موضوع الدعوى الذى آل للمستأنف ضدها بطريق الشراء من آخر فى سنة ١٩٤٩ وقدمت البائعة للمشترية عقود إيجار ظاهر منها أن المنزل غير حديث البناء فلو أن المشترية عنيت بفحص المبيع عناية الرجل العادى لأمكنها التحقق من أن الأجرة المسماة بعقود الإيجار ليست هى الأجرة القانونية ولم يكن الأمر يكلف المشترية أكثر من استخراج كشف رسمى بضريبة العوائد عن المنزل المبيع لسنة ١٩٤١ لمعرفة ما إذا كانت الضريبة المذكورة تتناسب مع الأجرة المسماة بعقود الإيجار فاذا كانت المشترية قد أهملت فى ذلك فلا يسوغ لها طلب الضمان الذى تدعيه " . ولما كان يبين من عقد البيع المسجل المبرم بين طرفى الخصومة فى أول يوليو سنة ١٩٥٧ أن نص البند الثالث منه يجرى كما يأتى " يضمن الطرف الأول " البائعة " أن الإيجار الشهرى الحالى للعقار المبيع لا يقل عن ٢٩٥ ج بما فيه العلاوات القانونية وأن قيمة العوائد هى ٢٨٢ ج و ٥٠٠ م حسب إيصال العوائد المدفوع فى ١٩٥٦/١٠/٦ والموجودة صورة منه مع المشترى وقد لوحظ هذا التقدير فى تحديد ثمن العقار المبيع " . ولما كان ضمان البائع للمشترى إغلال العقار المبيع قدرا معينا من الريع يعتبر كفالة من المشترى لصفة فى المبيع مما تعنيه المادة ٤٤٧ من القانون المدنى بقولها " يكون البائع ملزما

بالضمان إذا لم يتوافر فى المبيع وقت التسليم الصفات التى كفل للمشترى وجودها فيه " وكان تخلف الصفة التى كفل البائع وجودها فى المبيع وإن لم يكن عيبا فى المبيع بمعناه التقليدى الدقيق لأن العيب الخفى كما عرفته هذه المحكمة هو الآفة الطارئة التى تخلو منها الفطرة السليمة للمبيع ، إلا أنه وقد ألحق المشرع حالة تخلف الصفة بالعيب الخفى وأجرى عليها أحكامه فيما يختص بقواعد الضمان فإن رجوع المشترى على البائع فى حالة تخلف صفة فى المبيع كفل له البائع وجودها فيه إنما يكون بدعوى ضمان العيوب الخفية ولا يكون للمشترى أن يرجع على البائع على أساس أنه قد أخل بالتزام آخر مستقل عن التزامه بالضمان و إذ كان القانون قد اشترط فى العيب الذى يضمنه البائع أن يكون مؤثرا وخفيا إلا أنه لم يشترط ذلك فى حالة تخلف الصفة التى كفل للمشترى وجودها فى المبيع فمجرد ثبوت عدم توافر الصفة فى المبيع وقت التسلم موجب لضمان البائع متى قام المشترى بإخطاره وذلك أيا كانت أهمية الصفة التى تخلفت وسواء كان المشترى يعلم بتخلفها وقت البيع أولا يعلم يستطيع أن يتبينها أولا يستطيع . لما كان ذلك فان الحكم المطعون فيه إذ أقام قضاءه برفض دعوى الطاعنة على أنه كان فى استطاعتها التحقق من حقيقة أجرة العقار المبيع مما اعتبر معه العيب غير خفى فلا تضمنه البائعة يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه و إذ كان خطؤه هذا قد حجبه عما دفعت به المطعون ضدها من سقوط حق الطاعنة فى الرجوع عليها بالضمان طبقا للمادة ٤٥٢ من القانون المدنى وما أبدته الطاعنة من رد على هذا الدفع فانه يتعين إعادة القضية إلى محكمة الموضوع .

جلسة ٢٧ من مايو سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / الدكتورعبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : بطرس زغلول ، وأحمد حسن هيكل ، وأمين فتح الله ، وعبد العليم الدهشان .

(١٢٧)

الطعن رقم ٧٣ لسنة ٣٥ و ١٠٥ لسنة ٣٨ القضائية :

(أ ، ب) موطن . "تحديده" . إعلان . محكمة الموضوع . "مسائل الواقع" .

تحديد المادة ٤٠ مدنى للوطن بأنه المكان الذى يقيم فيه الشخص عادة . تصوير واقعى يرتكز على الإقامة الفعلية . مكان تلقى العلم دون الإقامة فيه ليس موطنا .

تقدير عنصر الاستقرار ونية الاستيطان اللازم توافرهما فى الموطن . من الأمور الواقعية التى يقررها قاضى الموضوع .

(ج) تنفيذ عقارى . "إعلان المدين بيوم البيع" .

التزام قلم الكتاب بإعلان المدين — فى إجراءات التنفيذ العقارى — باليوم المحدد للبيع والقيام باشهار البيع و إعلان أرباب الديون المسجلة . عدم التزام الدائن بذلك .

١ — تحديد المادة ٤٠ من القانون المدنى للوطن بأنه المكان الذى يقيم فيه الشخص عادة هو — وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — تصوير واقعى يرتكز على الإقامة الفعلية ، ومؤدى ذلك ألا يعد المكان الذى يتلقى فيه الطالب العلم — دون أن يقيم فيه — موطنا له .

٢ — تقدير عنصر الاستقرار ونية الاستيطان اللازم توافرهما فى الموطن هو — وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — من الأمور الواقعية التى يقررها قاضى الموضوع .

٣ — مقتضى المادة ٥٦٤ من قانون المرافعات الأسبق مرتبطة بالمواد الثلاث السابقة عليها أنه عهد بإجراءات إعلان المدين بيوم البيع والقيام باشهار البيع — باتخاذ إجراءات اللصق والنشر و إعلان أرباب الديون المسجلة — إلى كاتب المحكمة التى قدم لها الطلب المتعلق بنزع ملكية العقار من يد المدين و بيعه ليقوم بها دون الدائن المباشر لنزع الملكية حتى لا يقصر فى اتخاذها أو يرتكب من الأغلاط ما يعرضها للبطلان وليكون الأمر بشأنها فى يد قلم الكتاب فلا يحول الدائن دون علم المدين بها . و إذ جرى الحكم المطعون فيه فى قضائه على اعتبار الطاعن (الدائن) ملزما باعلان المدين المطعون عليه باليوم المحدد للبيع بينما الملتزم بذلك قانونا هو قلم كتاب المحكمة فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعنين حازا أوضاعهما الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكمين المطعون فيهما وسائر الأوراق — تتحصل فى أن المطعون عليهما فى الطعنين أقاما الدعوى رقم ٩٦١ لسنة ١٩٦٠ مدنى كلى سوهاج ضد الطاعنين يطلبان الحكم . (أولا) بسقوط الحكمين الصادر أولها بتاريخ ١٩٣٢/٦/٢٧ فى الدعوى رقم ٤٤٢ لسنة ٣١ كلى أسيوط لصالح الطاعن الأول والصادر ثانيهما بتاريخ ١٩٣٢/٨/٢٥ فى الدعوى رقم ٥٨٥ لسنة ١٩٣٢ كلى أسيوط لصالح المرحوم عبد القادر رضوان عطيه مورث الطاعنين من الثانى للأخير (ثانيا) بالزام الطاعنين متضامنين بأن يدفعوا لهما مبلغ ١٨٥٦٥ ج و ٢٩٠ م . وقالا شرحا لدعواهما إنه صدر لصالح الطاعن الأول الحكم فى الدعوى رقم ٤٤٣ لسنة ١٩٣١ كلى أسيوط بالزام مورثهما المرحوم خليل بطرس بأن يدفع له مبلغ ٤٩٠ ج و ٤٧٠ م ، كما صدر الحكم فى الدعوى رقم ٥٨٥ لسنة ١٩٣٢ كلى أسيوط بالزام مورثهما المذكور بأن يدفع لمورث الطاعنين من الثانى للأخير مبلغ ٨٠٠ ج واتخذ الطاعن الأول اجراءات نزع الملكية على أطيان زراعية وقطعة

أرض بما عليها من مبان ومعصارة زيوت فى القضية رقم ٧٦١ لسنة ١٩٣٣ كلى أسيوط ، كما اتخذ مورث باقى الطاعنين اجراءات نزع الملكية فى القضية رقم ٦٧٢ لسنة ١٩٣٣ كلى أسيوط على نفس الأعيان ، وضمت المحكمة الدعويين وقضت فيهما بتاريخ ١٩٣٣/١٢/١٧ بنزع ملكية تلك الأعيان بثمن أساسى قدره ٣٠٠ ج ، وأحيلت القضية إلى قاضى البيوع ثم إلى محكمة سوهاج الإبتدائية حيث قيدت برقم ٣٢٦ سنة ١٩٣٦ بيوع كلى سوهاج وقضت فيها بتاريخ ١٩٤٠/٤/٨ بالشطب وجددها الدائنان — الطاعن الأول ومورث باقى الطاعنين — دون اعلان المدين بهذا التجديد . وبتاريخ ١٩٤٨/٢/١٦ رسا المزاد على الدائنين بمبلغ ٤٨٠ ج ، وبعد التقرير بزيادة العشر أعيدت المزايدة ورسا المزاد على الدائنين أيضا فى ١٩٤٨/٣/٢٩ بمبلغ ٣٦٠٠ ج ، ونفذ الطاعنون — الدائنون — حكم مرسى المزاد وتسلموا الأرض الزراعية والمنزل والعصارة بمحضرى تسليم مؤرخين ١٩٤٩/٦/١٩ ، ١٩٥٠/٥/١٨ ، واستطرد المطعون عليهما فى شرح الدعوى بقولهما إنهما أقاما من جانبهما الدعوى رقم ٢٣٩ سنة ١٩٥٠ مدنى كلى سوهاج بطلب بطلان حكمى مرسى المزاد سالفى البيان لصدورهما دون اعلانهما باعتبارهما مدينين بتجديد دعوى البيع بعد الحكم بشطبها وقد قضى فى ١٩٥٤/٢/٢٠ بالبطلان ، ونفذا هذا الحكم فى ١٩٥٤/١١/٢٤ بأن تسلما و باقى ورثة المدين الأعيان التى كانت قد سلمت من قبل للطاعن الأول ومورث باقى الطاعنين عدا المعصارة التى أثبت المحضر بصددها أنه لم يجد لها أثرا إلا بعض قوالب طوب قديمه وبعض قطع من الحديد . ثم عاد الطاعنون فتسلموا الأرض الزراعية فى ١٩٥٨/١/٢ تنفيذا لحكم الحراسة الصادر فى الدعوى رقم ١٣٤ سنة ١٩٥٥ طعنا المؤيد استئنافيا بالحكم الصادر فى القضية المدنية رقم ١٥٦ سنة ١٩٥٧ مدنى سوهاج ، وجدد الطاعنون اجراءات دعوى البيع بطلب قدموه لقاضى البيوع فى ١٩٥٤/٨/٣٠ . ودفع المطعون عليهما باعتبار دعوى البيع كأن لم تكن لمضى أكثر من ستة أشهر على تاريخ شطبها إعمالا للمادة ٩١ من قانون المرافعات السابق ، ورتبا على ذلك القول بزوال كل أثر لإجراءات التنفيذ وسقوط الحكمين المنفذ بهما لمضى أكثر من خمس عشرة سنة من تاريخ صدورهما فى ١٩٣١/٤/٢٠ و ١٩٣٢/٨/٢٥ حتى ١٩٥٤/٨/٣٠ وهو التاريخ الذى أعاد فيه الطاعنون إجراءات البيع وعودة ملكية الأعيان المنفذ عليها إليهما و بالتالى مسئولية الطاعنين عن ريع المنزل والأطيان الزراعية البالغ مساحتها ٣ ف و ٢١ ط و ٦ س

فى المدة من ١٩٤٩/٦/١٩ بالنسبة للأطيان الزراعية ومن ١٩٥٠/٥/١٨ بالنسبة للمنزل حتى ١٩٥٤/١١/٢٤ وهو تاريخ استردادهما لهذه الأعيان من الطاعنين وقدروا الريع عن هذه المدة بمبلغ ١٠٥٥ ج و ٦٨٨ م عدا ريع الأطيان عن سنة ١٩٥٢ قالا إنه سقط سهوا ، كما رتبا على ما تقدم مسئولية الطاعنين عن مبلغ ٢٠٩ ج و ٤٢٥ م ويمثل ريع المنزل والأطيان الزراعية خلال المدة من ١٩٥٨/٢/١ حتى نهاية سنة ١٩٦٠ وهى المدة التى سلمت فيها هذه الأعيان للطاعنين تنفيذا لحكم الحراسة ومبلغ ٢٠٠٠ ج يمثل ثمن أدوات العصارة ومبلغ ١٠٨٠٠ ج تعويضا لهما عما فاتهما من كسب بسبب عدم تشغيل العصارة ومبلغ ١٢٥٠ ج تعويضا لهما عن حرمانهما من مزاولة مهنة الاتجار فى الحبوب اللازمة لتشغيل العصارة ، وانتهى المطعون عليهما إلى تحديد طلباتهما على النحو السالف بيانه . طلب الطاعنون الحكم بوقف الدعوى حتى يفصل فى الطعن بالنقض المقام منهم عن الحكم الصادر من محكمة الاستئناف الذى قضى بعدم جواز استئناف حكم قاضى البيوع بطلب وقف البيع تأسيسا على أن الفصل فى طلب سقوط الحكمين الصادرين بالدين يستلزم ضم قضية البيع . وبتاريخ ١٩٦٣/١١/٢١ حكمت محكمة أول درجة (أولا) بوقف الدعوى بالنسبة لطلب الحكم بسقوط الحكمين الصادرين فى القضيتين رقمى ٤٤٢ سنة ١٩٣١ و ٥٨٥ سنة ١٩٣٢ كلى سوهاج وبالنسبة لطلب الحكم بالزام المدعى عليهم — الطاعنين — متضامنين بدفع مبلغ ١٠٥٥ ج و ٨٦٥ م قيمة ريع الأطيان والمنزل محل التنفيذ فى الفترة ما بين ١٩٤٩/٦/١٩ و ١٩٥٤/١١/٢٤ وذلك إلى أن يفصل فى الطعن بالنقض فى دعوى البيع رقم ٣٢٦ سنة ١٩٣٦ كلى سوهاج (ثانيا) وقبل الفصل فى باقى الطلبات المعروضة بالاستئناف بندب مكتب خبراء وزارة العدل بسوهاج لمعاينة مكان العصارة موضوع النزاع لتحقيق ما كانت تساويه وقت تسليمها للمستأنف عليهم — الطاعنين — بموجب محضر التسليم المؤرخ ١٩٤٩/٦/١٩ وما كانت تساويه فى التاريخ الواجب ردها فيه للمستأنفين — المطعون عليهما — فى ١٩٥٤/١١/٢٤ وتقدير ريعها فى الفترة الواقعة بين التاريخين المذكورين وما يستحقه المستأنفان — المطعون عليهما — من تعويض عن حرمانهما من الانتفاع بها خلال تلك الفترة بكافة أوجه الانتفاع التى كانت قد أعدت لها ، وضمن الحكم أسبابه مسئولية الطاعنين عن العصارة وما تغله من أرباح منذ تسلمهم لها فى ١٩٤٩/٦/١٩ حتى ١٩٥٤/١١/٢٤ تأسيسا

على أن حيازتهم للعصارة فى تلك الفترة تنفيذا لحكم مرسى المزاد الذى حكم بابطاله يعتبر بسوء نية لتعمدهم عدم إعلان المدين — المطعون عليهم — باليوم المحدد للبيع . و بعد أن قدم الخبير تقريره حكمت المحكمة فى ١١ يناير سنة ١٩٦٨ وفى موضوع الطلبات الخاصة بعصارة الزيوت (أولا) بإلزام الطاعنين متضامنين بأن يدفعوا للمطعون عليهم مبلغ ١٩٥٠ ج (ثانيا) بالزام الطاعن الأول من ماله الخاص هو وباقى الطاعنين من تركة مورثهم المرحوم عبد القادر رضوان عطيه بأن يدفعوا على وجه التضامن للمطعون عليهما مبلغ ٣٨٥ ج . طعن الطاعنون بطريق النقض فى الحكم الأول الصادر فى ١٩٦٤/١٢/٨ فيما قضى به من مسئوليتهم عن العصارة بالطعن رقم ٧٣ سنة ٣٥ ق — كما طعنوا فى الحكم الثانى الصادر فى ١١ يناير سنة ١٩٦٨ بالطعن رقم ١٠٥ سنة ٣٨ ق . وقدمت النيابة العامة مذكرة فى الطعن الأول أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه نقضا جزئيا ، كما قدمت مذكرة فى الطعن رقم ١٠٥ سنة ٣٨ ق أبدت فيها الرأى برفضه على ألا يكون لهذا الرفض تأثير على رأيها الذى انتهت إليه فى مذكرتها فى الطعن الأول وبالجلسة المحددة لنظر الطعنين قررت المحكمة ضم الطعن رقم ١٠٥ سنة ٣٨ ق إلى الطعن رقم ٧٣ سنة ٣٥ق ليصدر فيهما حكم واحد ، وبالجلسة صممت النيابة على رأيها السابق عن الطعن رقم ٧٣ سنة ٣٥ ق الخاص بالحكم الصادر فى ١٩٦٤/١٢/٨ .

وحيث إن هذا الطعن أقيم على ثلاثة أسباب حاصل أولها أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول الطاعنون إن المطعون عليهما أعلنا الطاعن الثالث بصحيفة الإستئناف وأعادا إعلانه للنيابة العامة باعتبار أنه غير معلوم له محل إقامة تطبيقا لنص الفقرة ١١ من المادة ١٤ من قانون المرافعات السابق ، هذا فى حين أن الثابت من إعلان صحيفة افتتاح الدعوى أن للطاعن المذكور موطنا معلوما فى الخارج إذ أجيب فيها بأنه "طالب بجامعة فيينا بالنمسا" مما كان يتعين معه إعلانه بصحيفة الاستئناف بهذا الموطن بالخارج وذلك بتسليم ورقة الإعلان وورقة إعادة الإعلان — الاعذار — للنيابة العامة لإرسالها لوزارة الخارجية لتقوم بتوصيلهما له بالطرق السياسية عملا بالفقرة ١٠ من المادة ١٤ من قانون المرافعات المشار إليه ، وإذ لم يتم الإعلان على هذه الصورة ولم تقض محكمة الإستئناف من تلقاء نفسها ببطلان الإستئناف لبطلان

إعلان صحيفته وإعادة إعلانها فان الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن الثابت من بيانات الإعلانات أمام محكمة أول درجة أن آخر موطن معلوم للطاعن الثالث كان بناحية أم دومه ، ولم يتم إعلانه بها وأجيب بأنه طالب بجامعة فيينا مما دعا إلى تسليم هذه الإعلانات للنيابة باعتبار أنه غير معلوم له موطن بالجمهورية العربية أو بالخارج . ولما كان تحديد المادة ٤٠ من القانون المدنى للوطن بأنه المكان الذى يقيم فيه الشخص عادة هو — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — تصوير واقعى يرتكز على الإقامة الفعلية ، فان مؤدى ذلك ألا يعد المكان الذى يتلقى فيه الطالب العلم — دون أن يقيم فيه — موطنا له . لما كان ذلك وكان الثابت من بيانات أوراق الإعلان أمام محكمة أول درجة على النحو المتقدم ذكره ، أن الطاعن الثالث طالب بجامعة فيينا بالنمسا ولم يثبت بالأوراق أنه يقيم بها ، وإذ تفيد ورقة إعلان وإعادة إعلان صحيفة الإستئناف أن آخر موطن للطاعن الثالث بالجمهورية العربية المتحدة كان بناحية أم دومه مركز طما ، فإن فى ذلك ما يبرر إعلانه ثم إعادة إعلانه بصحيفة الإستئناف للنيابة العامة على الصورة التى تم بها وذلك باعتبار أن موطنه غير معلوم بالجمهورية العربية المتحدة أو بالخارج بالتطبيق لنص الفقرة الحادية عشرة من المادة الرابعة عشرة من قانون المرافعات السابق . ولا محل لإعمال الفقرة العاشرة من المادة الرابعة عشرة من قانون المرافعات المشار إليه والتى تنص على " فيما يتعلق بالأشخاص الذين لهم موطن معلوم بالخارج تسلم للنيابة وعلى النيابة ارسال الصورة لوزارة الخارجية لتوصيلها بالطرق السياسية"، ذلك أن الإعلان على ما تقتضيه هذه المادة يكون فى حالة من يكون المطلوب إعلانه له موطن معلوم بالخارج وفقا للتصوير السابق الإشارة إليه . وإذ لم يتوافر للطاعن الثالث موطن بالخارج وفقا لبيانات أوراق الإعلان المطروحة ، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد التزم صحيح القانون إذ اعتبر موطن الطاعن الثالث غير معلوم بالجمهورية العربية المتحدة أو بالخارج وأجاز إعلانه للنيابة بالتطبيق للمادة ١١/١٤ المشار إليها ويكون النعى على الحكم بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول الطاعنون أن المطعون عليهما يعلمان أن الطاعنة الخامسة تقيم مع زوجها بشارع كلية البنات بأسيوط وقد أعلناها بصحيفة الإستئناف فى هذا الموطن واستلمت الإعلان شخصيا ، إلا أنهما أعادا إعلانها — اعذارها — فى ٦ يوليه سنة ١٩٦٤ بناحية أم دومه مركز طما وقد أثبت المحضر فى هذه الورقة أنه خاطب أخاها المقيم معها لغيابها وسلمه الإعلان ، وذلك رغم علم المطعون عليهما بأن محل إقامتها بأسيوط وهو السابق إعلانها فيه وإذ كان هذا الإجراء باطلا فإنه يترتب عليه بطلان الحكم المطعون فيه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كان الثابت من مطالعة أصل إعادة إعلان الطاعنة الخامسة — الاعذار — أمام محكمة الإستئناف أن المحضر أثبت فيه أنه انتقل إلى محل إقامة الطاعنة الخامسة بأم دومه مركز طما "مخاطبا مع أخيها السيد يوسف عبد القادر المقيم معها لغيابها الآن" . وسلمه صورة من الاعذار . ولئن كان الثابت أن الطاعنة الخامسة سبق أن أعلنت بصحيفة الإستئناف بمنزلها الذى تقيم فيه مع زوجها بأسيوط ، إلا أن الثابت أيضا أنه سبق إعلانها بالدعوى الإبتدائية بناحية أم دومه مركز طما . لما كان ذلك وكان تقدير عنصر الاستقرارونية الاستيطان اللازم توافرهما فى الموطن هو — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — من الأمور الواقعية التى يقدرها قاضى الموضوع ، وإذ يجوز طبقا للمادة ٤٠ من القانون المدنى أن يكون للشخص أكثر من موطن ، وكان يجوز إعلان الشخص فى أى موطن منها ، فإن الحكم المطعون فيه لا يكون قد خالف القانون إذ إنتهى إلى إعتبار إعادة إعلان الطاعنة الخامسة بناحية أم دومه مركز طما إعلانا صحيحا ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن حاصل السبب الثالث أن الحكم المطعون فيه خالف القانون ، وفى بيان ذلك يقول الطاعنون إن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه فى تقرير مسئولية الطاعنين على أن حيازتهم للعصارة كان بسوء نية تأسيسا على أنهم تعمدوا عدم إعلان المدين باليوم الذى حدد للبيع الأول ، كما تعمدوا عدم إعلانه باليوم الذى حدد لإعادة البيع بعد التقرير بزيادة العشر ، وهو خطأ من الحكم ذلك

أن الذى كان يقوم بالإعلان طبقـا لقانون المرافعات الأسبق هو قلم الكتّاب وليس طالب البيع وقد أدى هذا الخطأ إلى أن الحكم خالف القانون إذ اعتبر الطاعنين سيئ النية ورتب على ذلك مسئوليتهم .

وحيث إن الثابت من الحكم المطعون فيه أن الطاعن الأول ومورث باقى الطاعنين اتخذا إجراءات نزع الملكية وفاء لدينهما بالقضيتين رقمى ٧٦١ سنة ١٩٣٣ و ٧٦٢ سنة ١٩٣٤ كلى أسيوط وقررت المحكمة بضمهما وحكمت فيهما بتاريخ ١٩٣٣/١٢/١٧ بنزع ملكية الأعيان المتخذ بشأنها الإجراءات ومنهـا "العصارة" وأحيلت القضية إلى قاضى البيوع لإجراء البيع ثم أحيلت إلى محكمة سوهاج الابتدائية بعد إنشائها وقيدت بها برقم ٢٦ سنة ٣٦ ق كلى سوهاج وظلت تتداول أمامها إلى أن قضى فيها بالشطب بجلسة ١٩٤٠/٤/٨ ، ثم طلب الطاعنون تجـديدها وسارت الإجراءات إلى أن رسا المزاد على الطاعنين فى ١٩٤٨/٢/١٦ ، وبعد التقرير بزيادة العشر تحددت جلسة ١٩٤٨/٣/٢٩ لإعادة البيع وفيها رسا المزاد أيضا على البائعين ، ممـا مفاده أن إجراءات نزع الملكية ورسو المزاد قد تمت جميعها فى ظل قانون المرافعات الأسبق الذى بقى معمولا به حتى ١٩٤٩/١٠/١٤ . ولمـا كان مقتضى المـادة ٥٦٤ من قانون المرافعات الأسبق مرتبطة بالمواد الثلاث السابقة عليها أنه عهد بإجراءات إعلان المدين بيوم البيع والقيام بإشهار البيع — باتخاذ إجراءات اللصق والنشر وإعلان أرباب الديون المسجلة — عهد بهذه الإجراءات إلى كاتب المحكمة التى قدم لهـا الطلب المتعلق بنزع ملكية العقار من يد المدين وبيعه ليقوم بها دون الدائن المباشر لنزع الملكية حتى لا يقصر فى اتخاذها أو يرتكب من الأغلاط ما يعرضها للبطلان وليكون الأمر بشأنها فى يد قلم الكتّاب فلا يحول الدائن دون علم المدين بها ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بمسئولية الطاعنين على ما قرره من "أن الطاعنين قد تسلموا العصارة موضوع النزاع تنفيذا لحكمى مرسى المزاد بمقتضى محضر التسليم الرقيم ١٩٤٩/٦/١٩ وأن الحكمين المشار إليهما قد قضى ببطلانهما ، فان هذا البطلان يرتد بأثر رجعى إلى تاريخ صدورهما الحـاصل فى ١٩٤٨/٣/٢٩ أى أن العصارة ظلت على ملك المدين ولم تنتقل للمستأنف عليهم — الطاعنين — الراسى عليهم المزاد ، ومن ثم فان حيازتهم لهـا حتى تاريخ تسليمها

للمستأنفين – المطعون عليهما – فى ١٩٥٤/١١/٢٤ تعتبر بغير سند من القانون، وإذ كان الحكم ببطلان حكمى مرسى المزاد قد استند إلى بطلان الإجراءات التى بنى عليها الحكمان لعدم إعلان المدين باليوم الذى حدد للبيع الأول والبيع الثانى فان حيازة المستأنف عليهم للعصارة تعتبر بسوء نية لعلمهم بالعيب الذى كان يشوب سند الحيازة وهو تعمدهم عدم إعلان المدين بيوم البيع على الرغم من أنه يعتبر خصما يوجب القانون أن تتخذ الإجراءات فى مواجهته ومن ثم يسألون عن هلاك العصارة فى يدهم وتعويض المستأنفين عن ذلك إذا كان بفعلهم كما يسألون عن ثمارها خلال مدة حيازتهم لها". لما كان ذلك فان الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون إذ اعتبر الطاعنين ملزمين باعلان المطعون عليهما باليوم المحدد للبيع بينما الملتزم بذلك طبقا للقانون – وعلى ما سلف البيان – هو قلم كتاب المحكمة. وإذ رتب الحكم على ذلك ولهذا السبب وحده اعتبار الطاعنين سيئى النية وقضى بمسئوليتهم عن هلاك العصارة وعما كانت تغله من ريع أثناء حيازتهم لها، فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه لهذا السبب فى هذا الخصوص.

عن الطعن رقم ١٠٥ سنة ٣٨ ق الخاص بالحكم الصادر فى ١١ يناير سنة ١٩٦٨.

وحيث إنه لما كان يترتب على نقض الحكم إلغاء جميع الأحكام اللاحقة متى كان أساسا لها، وكان الحكم الصادر فى ١١ يناير سنة ١٩٦٨ مؤسسا على الحكم المنقوض الصادر بتاريخ ١٩٦٤/١٢/٨ فانه يتعين نقض الحكم اللاحق الصادر بتاريخ ١١ يناير سنة ١٩٦٨.

جلسة ٢٧ من مايو سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة ؛ وعضوية السادة المستشارين : بطرس زغلول ؛ وأحمد حسن هيكل ، ومحمد صادق الرشيدى ؛ وإبراهيم الديوانى.

(١٢٨)

الطعن رقم ٢٩٤ لسنة ٣٥ القضائية :

(أ) خطابات الضمان . "التزام البنك خلال مدة الضمان" . بنوك .

سريان خطاب الضمان خلال مدة معينة . مؤداه التزام البنك بوفاء قيمته خلال هذه المدة . التاريخ الوارد فى العملية يعتبر حدا أقصى لنفاذه .

(ب) خطابات الضمان " علاقة البنك بالمستفيد " . بنوك .

علاقة البنك بالمستفيد من خطاب الضمان علاقة منفصلة عن علاقة البنك بالعميل . التزام البنك بالوفاء للمستفيد بمقتضى خطاب الضمان بمجرد إصداره ووصوله إليه . للدين اللجوء للقضاء إذا قدر أنه غير مدين للمستفيد بما حصل عليه الأخير من البنك .

١ — مؤدى سريان خطاب الضمان خلال مدة معينة هو التزام البنك بوفاء قيمته خلال هذه المدة بحيث لا يعتبر التاريخ الوارد فيه هو بداية استحقاق إلتزام البنك بل يلتزم البنك بالدفع طوال مدة الضمان حتى التاريخ المذكور فى خطاب الضمان باعتباره حدا أقصى لنفاذه .

٢ — إن خطاب الضمان و إن صدر تنفيذا للعقد المبرم بين البنك والمدين المتعامل معه إلا أن علاقة البنك بالمستفيد الذى صدر خطاب الضمان لصالحه هى علاقة منفصلة عن علاقته بالعميل إذ يلتزم البنك بمقتضى خطاب الضمان و بمجرد إصداره ووصوله إلى المستفيد بوفاء المبلغ الذى يطالب به هذا الأخير باعتباره حقا له يحكمه خطاب الضمان ما دام هو فى حدود التزام البنك المبين به و يكون على المدين عميل البنك أن يبدأ هو بالشكوى إلى القضاء إذا قدر أنه غير مدين للمستفيد أو أن مديونيته لا تبرر ما حصل عليه المستفيد من البنك .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية — المطعون عليه الأول بصفته — أقام الدعوى رقم ١٩٢٤ سنة ١٩٦٣ تجارى كلى القاهرة بصحيفة معلنة فى ١٩٦٣/١١/١٣ ضد بنك الجمهورية الذى حل محله فيما بعد بنك بور سعيد — الطاعن — وضد شركة عزمى — المطعون عليها الثانية — وطلب الحكم بإلزام البنك الطاعن فى مواجهة الشركة المطعون عليها الثانية بدفع مبلغ ١٧٨٢٣٨ ج و ٩٦٢ م والفوائد القانونية من تاريخ المطالبة القضائية . وقال بيانا لدعواه إنه بتاريخ ٣٠ أبريل سنة ١٩٥٩ تم إبرام عقد قرض بينه وبين المطعون عليها الثانية فتح بمقتضاه اعتماد لصالح المطعون عليها الثانية بمبلغ ٣٠٠٠٠٠ج لدى بنك الجمهورية وأودع فى هذا التاريخ مبلغ ٢٠٠٠٠٠ ج لدى البنك لحساب هذا القرض ونص فى عقد القرض على أن تسرى الفوائد بواقع ١ ٪ على جميع المبلغ وقدره ٣٠٠٠٠٠ ج وأنه إذا ما سحبت المطعون عليها الثانية أى مبلغ من الاعتماد تسرى الفوائد على المبلغ المسحوب بواقع ٦ ٪ من تاريخ السحب حتى السداد وتعهدت المطعون عليها الثانية بدفع الفوائد فى نهاية كل سنة وفى حالة تراخيها عن دفع الفوائد فى موعدها تسرى فوائد التأخير بواقع ٧ ٪ وقد حرر بنك الجمهورية — الذى حل محله البنك الطاعن — خطاب ضمان رقم ٤٠٥٤ بتاريخ ١٩٥٩/٣/٢١ لصالح المطعون عليه الأول وبموجبه ضمن البنك الشركة المطعون عليها الثانية لغاية مبلغ ٢٠٠٠٠٠ج ونص فى خطاب الضمان على سريان مفعوله لغاية ١٩٦٤/٣/٢١ وتعهد البنك بمقتضاه بدفع مبلغ الضمان أو أى مبلغ يقل عنه للمطعون عليه الأول دون التفات لأى اعتراض من المطعون عليها الثانية كما التزم البنك بمقتضى خطاب الضمان اللاحق المؤرخ ١٩٥٩/٤/١٤ والمحرر بذات الرقم المحرر به خطاب الضمان الأول وعن ذات المبلغ بضمان فائدة القرض بواقع

٦ ./ على رصيد المبلغ الذى لا يسدد سواء أكان ذلك من جانبه أو من جانب المطعون عليها الثانية وذلك من قيمة خطاب الضمان السالف البيان على أن تسدد الفائدة سنويا من تاريخ إيداع قيمة القرض ، واستطرد المطعون عليه الأول يقول إنه وقد بلغت جملة المبالغ التى قامت الشركة المطعون عليها الثانية بسحبها من الاعتماد المفتوح لصالحها لدى البنك الطاعن والفوائد محسوبة على النحو المتقدم بيانه مبلغ ١٧٨٢٣٨ ج و ٩٦٢ م ، وكانت قيمة خطاب الضمان تستحق بمجرد طلبها ، ولم يقم البنك بسداد المبلغ المشار إليه رغم مطالبته به فى ١٩٦٣/٦/١٦ ، فقد اقام دعواه بالطلبات سالفة البيان . وبتاريخ ١٩٦٤/٥/٢٠ قضت المحكمة بإلزام الطاعن — الذى كان قد حل محل بنك الجمهورية — بأن يدفع للمطعون عليه الأول مبلغ ١٧٨٢٣٨ ج و ٩٦٢ م والفوائد بواقع ٥ ./ من تاريخ المطالبة القضائية الحاصلة فى ١٩٦٣/١١/١٣ حتى السداد وذلك فى مواجهة الشركة المطعون عليها الثانية . استأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة وقيد الاستئناف برقم ٤٣٨ سنة ٨١ ق ، وبتاريخ ٢ مارس سنة ١٩٦٥ قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف . قرر الطاعن بالطعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم وبالجلسة المحددة لنظره التزمت رأيها السابق .

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجهين الأول والثانى من السبب الأول على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول إنه دفع أمام محكمة الموضوع بعدم قبول الدعوى استنادا إلى أن خطاب الضمان الصادر منه لصالح المطعون عليه الأول يختلف عن خطابات الضمان العادية التى تصدرها البنوك إذ ورد فيه أن تعهد البنك بدفع قيمته يكون بتاريخ ١٩٦٤/٣/٢٠ وقد أقام المطعون عليه الأول دعواه بتاريخ ١٩٦٣/١١/١٣ قبل ميعاد الاستحقاق المشار إليه ، إلا أن الحكم المطعون فيه خرج عن عبارة هذا المحرر وقضى بجواز المطالبة بقيمة خطاب الضمان منذ صدوره ورتب على ذلك القضاء برفض الدفع والحكم للمطعون عليه الأول بالفوائد القانونية من تاريخ المطالبة الرسمية مع أن الفوائد لا تستحق إلا من تاريخ استحقاق قيمة خطاب الضمان فى ٢٠ مارس سنة ١٩٦٤ مما يعيب الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعي مردود، ذلك أن الحكم الإبتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قضى برفض الدفع بعدم قبول الدعوى استنادا إلى أن خطاب الضمان الصادر من بنك الجمهورية لصالح المطعون عليه الأول فى حدود مبلغ ٢٠٠٠٠٠ ج يسرى مفعوله لغاية ١٩٦٤/٣/٢٠ وأضاف الحكم قوله " إن خطاب الضمان هو ضمان من البنك بناء على طلب عميله إلى دائن لهذا العميل يضمن فيه تنفيذ العميل لإلتزاماته وهو يحل محل النقود تماما ، ومقتضاه التزام البنك بالدفع فورا للمستفيد إذا طولب خلال المدة المعينة فى الخطاب بالوفاء ولا يعتبر التاريخ المذكور فى الخطاب بداية لإستحقاق التزام البنك بل إن هذا الالتزام ينشأ مستحقافى أى وقت إلى هذا التاريخ ويعتبر الموعد المذكور حدا أقصى لنفاذ التزام البنك بحيث يسقط حتما بحلوله وبلا حاجة إلى اخطار منه للمستفيد ومن ثم فان مايدعيه البنك من أن ميعاد استحقاق الضمان محدد فى ١٩٦٤/٣/٢٠ لا يتفق والتعريف السليم لخطابات الضمان إذ أن الأجل هو نهاية الضمان وليس بدايته". وأضاف الحكم المطعون فيه قوله " إن الدفع من المستأنف (الطاعن) بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان مردود بما هو مقرر من أن خطابات الضمان هى أوراق مصرفية ذات طابع خاص تصرف قيمتها لمن حررت لمصلحته عند أول طلب وليس بمستفاد من عبارة خطاب الضمان موضوع هذه الدعوى ما يخرجه عن نطاق القاعدة السالفة الذكر بل هى تفيد أن ذلك الخطاب مستحق الدفع بمجرد صدوره من بنك الجمهورية بتاريخ ٢١ مارس سنة ١٩٥٩ لغاية نهاية الأجل المحدد له ، أى أن التزام البنك بالوفاء قد نشأ منذ تحريره إلى تاريخ انتهاء أجله ". وإذ ورد فى خطاب الضمان أساس الدعوى المؤرخ ٢١ مارس سنة ١٩٥٩ الصادر من بنك الجمهورية — الذى حل الطاعن محله فيما بعد — أنه يسرى مفعوله لغاية ٢٠ مارس سنة ١٩٦٤ ، وكان مؤدى سريان خطاب الضمان خلال مدة معينة هو التزام البنك بوفاء قيمته خلال هذه المدة بحيث لا يعتبر التاريخ الوارد فيه هو بداية استحقاق التزام البنك بل يلتزم البنك بالدفع طوال مدة الضمان حتى هذا التاريخ المذكور فى خطاب الضمان باعتباره حدا أقصى لنفاذه ، لما كان ذلك ، وكان لمحكمة الموضوع سلطة تفسير صيغ العقود والشروط المختلف عليها بما تراه أوفى بمقصود المتعاقدين وفى استخلاص ما يمكن استخلاصه منها مادامت تلك الصيغ والشروط تحتمل المعنى الذى حصلته ، وإذ فسر الحكم المطعون فيه خطاب الضمان أساس

الدعوى بأن ضمان البنك بموجبه يبدأ من تاريخ صدوره أخذا بما ورد فى عبارته من سريان مفعوله حتى ١٩٦٤/٣/٢٠ وبما تنم عنه طبيعة خطابات الضمان وقواعد التعامل فيها على النحو السالف بيانه ، وكان الحكم قد رتب على ذلك قضاءه برفض الدفع بعدم قبول الدعوى وبإلزام الطاعن بالفوائد من تاريخ المطالبة القضائية ، فان الحكم لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ويكون النعى عليه فى هذا الخصوص على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجه الرابع من السبب الأول على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول إن المطعون عليه الأول يستحق قبله فوائد قدرها ١ ٪ على المبالغ التى لا تقوم الشركة المطعون عليها الثانية بسحبها من الحساب الجارى الذى قام المطعون عليه الأول بفتح الإعتماد لصالحها وتقدر هذه الفوائد بمبلغ ١٢٨٢٠ ج و ٧١٦ م واستند فى ذلك إلى أن خطابى الضمان وردا عن رصيد القرض وفوائد المبالغ المحسوبة من المطعون عليها الثانية بواقع ٦ ٪ وأن اتفاق المطعون عليه الأول مع المطعون عليها الثانية على استحقاق فوائد عن المبالغ التى لا تسحب من اعتماد الحساب الجارى لا يلتزم به البنك ولا يؤثر على خطاب الضمان ، إلا أن الحكم المطعون فيه قضى على الطاعن بهذه الفوائد ضمن المبلغ الذى حكم به ضده مما يعيب الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن خطاب الضمان وإن صدر تنفيذا للعقد بين البنك والمدين المتعامل معه إلا أن علاقة البنك بالمستفيد الذى صدر خطاب الضمان لصالحه هى علاقة منفصلة عن علاقته بالعميل إذ يلتزم البنك بمقتضى خطاب الضمان وبمجرد إصداره ووصوله إلى المستفيد بوفاء المبلغ الذى يطالب به هذا الأخير باعتباره حقا له يحكمه خطاب الضمان مادام هو فى حدود التزام البنك المبين به ويكون على المدين عميل البنك أن يبدأ هو بالشكوى إلى القضاء إذا قدر أنه غير مدين للمستفيد أو أن مديونيته لا تبرر ما حصل عليه المستفيد من البنك . وإذ كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن المبلغ الوارد فى خطاب الضمان هو ٢٠٠٠٠٠ ج باعتبار أنه يمثل ما يضمنه البنك من قيمة القرض الممنوح من المطعون عليه الأول للشركة المطعون عليها الثانية ، وكان المطعون عليه الأول قد طالب الطاعن

فى حدود هذا المبلغ ولم يتجاوز حقه الذى يحكمه خطاب الضمان، فان الحكم المطعون فيه إذ قضى على الطاعن فى حدود المبلغ الوارد فى خطاب الضمان لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون و يكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن ضمن باقى أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب، وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك أمام محكمة الاستئناف بأن المطعون عليه الأول بصفته حدد قيمة دينه قبل البنك بمبلغ ١١٩٨٦٥ ج و ٥٤٩ م وذلك طبقا للخطاب المرسل منه للطاعن فى ١٩٦٤/٣/١٦ والذى قدمه الطاعن إلى محكمة الاستئناف. كما تمسك أيضا فى صحيفة الاستئناف بأنه أوفى المطعون عليه الأول بعد صدور الحكم الابتدائى مبلغ ١٠٧٠٤٤ ج و ٨٣٣ م وأن الحاضر عن هذا الأخير أقر أمام محكمة الاستئناف بأن المبلغ الباقى له هو ١٢٨٢٠ ج و ٧١٦ م إلا أن الحكم المطعون فيه لم يعرض لهذا الدفاع وقضى بتأييد الحكم الابتدائى مما يعيبه بالقصور فى التسبيب .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أنه يبين من الأوراق أن الطاعن قدم إلى محكمة الاستئناف الخطاب المؤرخ ١٩٦٤/٣/١٦ الصادر إليه من المطعون عليه الأول والمتضمن أن الدين المستحق له بمقتضى خطاب الضمان هو مبلغ ١١٩٨٦٥ ج و ٥٤٩ م وتمسك الطاعن بما ورد فى هذا الخطاب كما تمسك فى صحيفة الاستئناف وعند نظره بأنه أوفى المطعون عليه الأول مبلغ ١٠٧٠٤٤ ج و ٨٣٣ م بعد صدور الحكم الابتدائى وقرر الحاضر عن المطعون عليه الأول بمحضر جلسة ٢٦ أكتوبر سنة ١٩٦٤ أن الدين المستحق له هو مبلغ ١٢٨٢٠ ج و ٧١٦ م، و إذ لم يعرض الحكم المطعون فيه إلى هذا الدفاع ولا إلى الإقرار السالف البيان مع ما لكل منهما من أثر فى الدعوى وقضى بتأييد الحكم الابتدائى الذى ألزم الطاعن بمبلغ ١٧٨٢٣٨ ج و ٢٩٦ م فإن الحكم المطعون فيه يكون مشوبا بالقصور بما يستوجب نقضه فى هذا الخصوص .

جلسة ٢٧ من مايو سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : بطرس زغلول ، وأحمد حسن هيكل ، ومحمد صادق الرشيدى، وابراهيم علام .

(١٢٩)

الطعن رقم ٢٩٥ لسنة ٣٥ القضائية :

(ا) حكم . " الطعن فى الحكم " . استئناف . " الاحكام الجائز استئنافها " . قوة الأمر المقضى .

الحكم بندب خبير . فصله فى أسبابه فى أساس الخصومه بتقريره انتقال العين للطاعن محملة بحق الحكر المقرر لجهة الوقف . حكم قطعى فى شق من الموضوع . جواز الطعن فيه بالاستئناف إستقلالا . عدم الطعن فيه فى الميعاد . صيرورته نهائيا حائزا قوة الأمر المقضى .

(ب) نقض . " حالات الطعن " . قوة الأمر المقضى .

جواز الطعن بالنقض فى الحكم لمخالفته حكما سابقا حاز قوة الأمر المقضى . شرطه أن يكون الحكم الثانى قد صدر انتهائيا تمشيا مع الأصل العام من عدم جواز الطعن بالطرق غير العاديه فى الاحكام الصادرة من محاكم الدرجة الأولى ولو انقضت مواعيد الطعن فيها بالطرق العاديه .

١ — لما كان يبين مما قرره الحكم — بندب خبير — وانتهى إليه فى أسبابه المرتبطة بمنطوقه أنه بت فى أساس الخصومة بين الطرفين بتقريره أن العين موضوع النزاع انتقلت إلى الطاعن محملة بحق الحكر المقرر عليها لجهة الوقف وأن الطاعن لم يكتسب ملكيتها خالية من هذا الحق بالتقادم ، وإذ يعتبر الحكم قطعيا فى هذا الشق من الموضوع الذى كان مثار نزاع بين الطرفين وأنهى الخصومة فى شأنه بحيث لايجوز للمحكمه إعادة النظر فيه فقد كان يجوز للطاعن أن يستأنفه على استقلال ، وإذ تراخى ولم يستأنفه إلا مع الحكم الأخير

الصادر بدفع أجرة الحكر و بفسخ عقد التحكير ، أى بعد فوات ميعاد الاستئناف المحدد قانونا ، فان الحكم الأول — بندب خبير — يصبح نهائيا وحائزا قوة الأمر المقضى .

٢ — يشترط طبقا لنص المادة الثالثة من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ — حتى يطعن بالنقض فى الحكم لمخالفته حكما سابقا حاز قوه الأمر المقضى — أن يكون الحكم الثانى قد صدر انتهائيا وذلك تمشيا مع الأصل العام القاضى بعدم جواز الطعن بالطرق غير الاعتيادية فى الأحكام الصادرة من محاكم الدرجة الأولى ولو كانت مواعيد الطعن فيها بالطرق العادية قد انقضت .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق و سماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد والمداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن وزارة الأوقاف بصفتها نائبة عن الناظر الشرعى على وقف الكلشنى — المطعون عليها — أقامت على الطاعن الدعوى ٣٤٠٧ سنة ١٩٥١ مدنى كلى القاهرة بصحيفة معلنة فى ١٩٥١/٦/٢٦ طلبت فيها الحكم بالزامه بأن يدفع لها مبلغ ٢٦٥ م أجرة الحكر المتأخرة عن قطعة الأرض التى استحكرها والبالغ مساحتها ٢٠٥ر٧٦ مترا مربعا والمبينة بالصحيفة وذلك لغاية سنة ١٩٦٩ وما يستجد ابتداء من سنة ١٩٥٠ بواقع ٢٣ ج و٩٢٠م سنويا حتى الإزالة والحكم بفسخ عقد التحكير و إزالة ما على العين من مبان وغراس وخلافه. وقالت شرحا لدعواها إنه بموجب إشهاد شرعى مؤرخ ٩ رمضان سنة ١٢٤٥هـ حكرت المرحومة فاطمه خاتون الناظرة على وقف جدها المرحوم برهان الدين ابراهيم الجلوتى الشهير بالكلشنى إلى المرحوم أحمد جوهر حسن أغا قسطبنلى بصفته ناظر على وقف جوهر أغا قطعة أرض فضاء ببركة الأفيلة بدائرة قسم السيدة زينب محافظة القاهرة ، و بمقتضى إشهاد شرعى آخر مؤرخ ١٨ جمادى الآخرة سنة ١٢٧٥هـ

أجر هذا الأخير إلى المرحوم إسماعيل باشا عاصم حقه فى الانتفاع بالأرض البالغ مساحتها ٨٧٣٤ر٥٠ ذراعا مربعا بالعين المحكرة المشار إليها ، وفى هذا الإشهاد أذنت المرحومة فاطمة خاتون ناظرة وقف الكلشنى للمستأجر بالبناء والعمارة والغراس والإنشاء والتجديد على أن يكون كل ما ينشئه ملكا له نظير مبلغ ١٠٠ قرش يدفعه لجهة الوقف عن الحكر والزيادة ، وبموجب عقد رسمى مؤرخ ١٩١٧/٧/٤ ميلادية باع المستأجر المرحوم إسماعيل باشا عاصم وآخران العقارات القائمة على الأرض المحكرة شاملة حق القرار عليها إلى اسكندر دراسمينو وآخر اللذين أقرا فى هذا العقد بحق الحكر لجهة الوقف. ووقعت على هذه العقارات بعد ذلك عدة تصرفات آلت بموجبها قطعة الأرض موضوع النزاع إلى الطاعن . وإذ امتنع الطاعن من دفع أجرة الحكر المتأخرة عن القطعة المشار إليها لغاية سنة ١٩٤٩ وقدرها ٢٦٥م وعن دفع ما يستجد من الأجرة ابتداء من سنة ١٩٥٠ بواقع ٢٣ج و٩٢٠م سنويا ، وكان هذا التأخير يترتب عليه فسخ عقد التحكير وإزالة ما على العين من مبان وغراس وخلافه ، فقد أقامت دعواها بالطلبات سالفة البيان. دفع الطاعن بعدم إختصاص المحكمة الابتدائية بنظر الدعوى تأسيسا على أن قيمتها تدخل فى اختصاص المحكمة الجزئية ، كما دفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة تأسيسا على أن المطعون عليها لم تقدم بين مستنداتها ما يثبت صفتها فى رفع الدعوى وطلب فى الموضوع رفض الدعوى تأسيسا على أنه تملك قطعة الأرض المتنازع عليها خالية من كافة الحقوق العينية ومنها حق الحكر وأنه على فرض ثبوت حق الحكر فقد وضع اليد عليها هو ومن تلقى الملك عنهم مدة ثلاث وثلاثين سنة وأصبح مالكا بالتقادم الطويل المكسب للملكية حق الرقبة والانتفاع خالية من أى حق عينى. وبتاريخ ١٩٥٤/٤/١٧ حكمت محكمة أول درجة برفض الدفعين وبندب مكتب الخبراء بوزارة العدل لمعاينة العين موضوع النزاع وتقدير ما يخص هذه العين سنويا فى أجرة الحكر المستحقة عليها لوقف ابراهيم الكاشنى مع بيان جملة تلك الأجرة فى مدى خمس سنوات ، وتقدير القيمة الإيجارية للأرض سنويا ابتداء من تاريخ رفع الدعوى. وبعد أن قدم الخبير تقريره حكمت المحكمة بتاريخ ١٩٦٤/٢/١٠ بإلزام الطاعن بأن يدفع إلى المطعون عليها مبلغ ٢١٠ م أجرة الحكر عن الخمس سنوات السابقة على رفع الدعوى ومبلغ ٢٣ج و٩٢٠م سنويا اعتبارا من ١٩٥١/٦/٢٦ لغاية الإزالة كما حكمت بفسخ عقد التحكير وإزالة ما على العين من مبان أو غراس

وخلافه . استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٨٠٣ سنة ٨١ ق القاهرة. وبتاريخ ١٩٦٥/٢/٢٨ حكمت المحكمة برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض . وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وبالجلسة المحددة لنظره التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول إنه نازع فى استحقاق وزارة الأوقاف لأجرة الحكر واستند إلى أن قطعة الأرض موضوع الدعوى غير محكرة لها ، غير أن الحكم المطعون فيه رد بأن هذه المنازعة غير مقبولة تأسيسا على أن الحكم الابتدائى الصادر فى ١٩٥٤/٤/١٧ قطع بأن هـــذه الأرض تدخل ضمن وقف الكلشنى وأن الطاعن لم يستأنفه فى الميعاد فصار هـذا القضاء نهائيا فى حين أن الحكم الابتدائى المشار إليه لا تنتهى به الخصومة ولا يجوز الطعن فيه استقلالا مما يعيب الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون ، وإذ وقف الحكم عند هذا الحد ولم يناقش دفاع الطاعن المشار إليه فانه يكون معيبا بالقصور .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أن الحكم الإبتـــدائى الصادر بتاريخ ١٩٥٤/٤/١٧ وإن قضى فى منطوقه بندب خبير لتقدير أجرة الحكر المستحقة لوزارة الأوقاف ، إلا أنه رد فى أسبابه على دفاع الطاعن الذى استند فيه إلى أنه تملك العقار موضوع النزاع خاليا من حق الحكر فى قوله " إنه على فرض خلو سند ملكية المدعى عليه ـ الطاعن ـ من الإشارة إلى وجود حق الحكر على عين النزاع فان ذلك لا يعنى خلوها منه فعلا مادام هذا الحق ثابتا فى عقد تمليك البائع الأصلى وهو البيع الرسمى المؤرخ ١٩١٧/٧/٤ ميلادية والذى أقر فيه المشترى اسكندر دراسمينو أمام الموثق صراحة بوجود حق الحكر للغير على العين المبيعة برمتها ومنها بداهة الجزء الذى آل فيما بعد بالشراء إلى من باع للمدعى عليه ، وهذا الاقرار الرسمى يثبت بجلاء نقل الملكية محملة بحق الحكر عليها ، وهو ما اعترف به ذلك المشترى فيما بعد باقرار عرفى آخر مؤرخ ١٩٢٥/١٢/١٠ ودفع أجرة الحكر المستحق لوقف الكلشنى على أرض سراى اسماعيل باشا عاصم موضوع هذه الدعوى عن مدة خمس سنوات وقدره ٥ جنيه و ٧٥ م بواقع جنيه واحد سنويا كما جاء فى حجة التأجير ، وطلب اتخاذ الاجراءات اللازمة لإستبدال هذا الحكر

ثم تكرر هذا الاعتراف بعد ذلك فى ثلاثة خطابات برسم وزارة الأوقاف أولها مؤرخ ١٩٢٦/١٢/١١ من ذات المشترى شخصيا، والآخران مؤرخان ١٩٣٣/٥/٨ و ١٩٥٤/٥/٢٢ من محاميه ووكيله ... وفيها يناقش قرار قومسيون وزارة الأوقاف بشأن اعادة تصقيع الحكر ويعرض حلولا وسطا لأداء قيمة الحكر الجديدة. وهذه الاقرارات على اختلافها لها دلالة واحدة لامعة ألا وهى تسليم البائع الأصلى الذى هو سلف خاص للمدعى عليه بقيام حق الحكر على عين النزاع، وهو بهذه الصفة لايستطيع أن يملك غيره أكثر مما يملك، فيكون انتقال المبيع إلى المدعى عليه محملا بحق الحكر المقرر عليه ولولم يرد له ذكر فى عقود التمليك التى تسلسلت بين البائع الأصلى وبين المدعى عليه" ثم رد الحكم على دفاع الطاعن بشأن اكتساب ملكية العين بالتقادم الطويل خالية من حق الحكر فى قوله . "ولا سبيل تبعا لانكار المدعى عليه لهذا الحق أو ادعائه اكتساب الملكية خالية منه بطريق التقادم الطويل، وذلك لعدم مضى المدة الطويلة المكسبة لملكية الأعيان الموقوفة وهى ٣٣ سنة من تاريخ وضع اليد عليها، فضلا عن انقطاع المدة بحكم الوفاء بأجرة الحكر والاعتراف به صراحة فى المكاتبات الصادرة من البائع الأصلى فى التواريخ التى سلفت الاشارة إليها فيما بين سنتى ١٩٢٥ و ١٩٣٤ ميلادية ولعدم تغيير صفة اليد وظهورها من جانب المدعى عليه ومن تلقى الحق عنهم من وصف المحتكر إلى وصف الحائز بنية الملك التام الخالى من التحكير فى مواجهة المدعى أو من يمثله شرعا".

وانتهى الحكم من ذلك إلى قوله . "ومن حيث إنه ترتيبا على ماتقدم يكون دفاع المدعى عليه فى غير محله ويتعين بالتالى اطراحه جانبا ويبقى حق الحكر لجهة الوقف قائما ومقررا على عين النزاع محل هذه الدعوى". ولما كان يبين من هذا الذى قرره الحكم وانتهى اليه فى أسبابه المرتبطة بمنطوقه أنه بت فى أساس الخصومة بين الطرفين بتقريره أن العين موضوع النزاع انتقلت إلى الطاعن محملة بحق الحكر المقرر عليها لجهة الوقف وأن الطاعن لم يكتسب ملكيتها خالية من هذا الحق بالتقادم، وإذ يعتبر الحكم قطعيا فى هذا الشق من الموضوع الذى كان مثار نزاع بين الطرفين وأنهى الخصومة فى شأنه بحيث لايجوز للمحكمة اعادة النظر فيه، وكان يجوز للطاعن أن يستأنف هذا الشق من الحكم على استقلال ولكنه تراخى ولم يستأنفه إلا مع الحكم الصادر ضده فى ١٩٦٤/٢/١٠ بالزامه بدفع أجرة الحكر وبفسخ عقد التحكير والازالة وذلك بصحيفة قدمت إلى قلم المحضرين فى ١٩٦٤/٤/٨

أى بعد فوات ميعاد الإستئناف المحدد بالمادتين ١/٣٧٩ و ١/٤٠٢ من قانون المرافعات السابق بعد تعديلهما بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ والمادة ٢/٧ من هذا القانون ، فان هذا الحكم الصادر بتاريخ ١٩٥٤/٤/١٧ يصبح نهائيا وحائزا لقوة الأمر المقضى . وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة ولم يتعرض لبحث دفاع الطاعن الذى ينكر فيه على وزارة الأوقاف حقها فى الحكر بعد أن فصل فيه نهائيا بالحكم المشار اليه، فان النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الأول على الحكم المطعون فيه أنه فصل فى النزاع على خلاف حكم نهائى سابق عليه وشابه قصور فى التسبيب، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم قضى ضده بطلبات وزارة الأوقاف المطعون عليها تأسيسا على أن العين موضوع النزاع محكره لوقف الكلشنى ، فى حين أن هذا القضاء يخالف حكما نهائيا سبق صدوره فى القضية رقم ٣٣١ سنة ٧٨ق استئناف القاهرة قضى بأن الأعيان موضوع تلك الدعوى المشتراه من اسكندر دراميمينو غير محملة بحق الحكر الذى تدعيه وزارة الأوقاف ،وقد تمسك الطاعن بهذا الدفاع أمام محكمة الإستئناف ولكنها لم ترد عليه مما يعيب حكمها بالقصور .

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أنه لما كان يشترط طبقا لنص المادة الثالثة من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ حتى يطعن بالنقض فى الحكم لمخالفته حكما سابقا حاز قوة الأمر المقضى، أن يكون الحكم الثانى قد صدر انتهائيا وذلك تمشيا مع الأصل العام الذى يقضى بعدم جواز الطعن بالطرق غير الاعتيادية فى الأحكام الصادرة من محاكم الدرجة الأولى ولو كانت مواعيد الطعن فيها بالطرق العادية قد انقضت ، وكان الحكم الذى فصل فى أصل النزاع بتقريره أن الأرض موضوع الدعوى محكرة لوقف الكلشنى هو الحكم الابتدائى الصادر بتاريخ ١٩٥٤/٤/١٧ وذلك على ما سلف بيانه فى الرد على السبب الثانى ، فان الطعن على هذا الحكم بطريق النقض يكون غير مقبول وإن صار هذا الحكم نهائيا بعدم استئنافه فى الميعاد ويكون النعى على الحكم المطعون فيه بأنه فصل فى النزاع على خلاف حكم سابق لا يصادف محلا ، ويصبح من غير المنتج النعى عليه بالقصور إذ لم يرد على دفاع الطاعن بهذا الخصوص .

وحيث إن السبب الثالث يتحصل فى النعى على الحكم المطعون فيه بالقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول الطاعن إن الحكم استند فى قضائه إلى تقرير الخبير مع أنه لم يقم بتطبيق حجة الوقف الأصلية حتى يثبت بوجه قاطع أن العين موضوع النزاع تدخل ضمن وقف الكلشنى ، أما عن باقى مستندات المطعون عليها والتى طبقها الخبير فقد ثبت من الحكم الصادر فى الإستئناف رقم ٧٣١ سنة ٧٨ ق القاهرة أن بعض هذه المستندات ورد خاليا من بيان الحدود والمعالم ، وهو أمر يعجز الخبير عن تطبيقها تطبيقا سليما ويجعل الحكم معيبا بالقصور .

وحيث إنه لما كان هذا النعى موجها إلى الحكم الإبتدائى الصادر بتاريخ ١٩٥٤/٤/١٧ والذى قطع فى شق من الخصومة بتقريره أن الأرض موضوع النزاع محكرة لوقف الكلشنى ، وكان هذا القضاء — على ما سلف البيان — قد صار نهائيا وحائزا لقوة الأمر المقضى ، فإن النعى بهذا السبب يكون غير مقبول .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٩ من مايو سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / محمود توفيق إسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : السيد عبد المنعم الصراف ، وعثمان زكريا ، ومحمد صدق البشبيشى ، ومحمد سيد أحمد حماد .

(١٣٠)

الطعن رقم ١٢١ لسنة ٣٥ القضائية :

(أ) نقض . "حالات الطعن" . قوة الأمر المقضى .

جواز الطعن بالنقض فى الحكم الانتهائى لفصله فى نزاع على خلاف حكم سابق حائز لقوة الأمر المقضى . شرطه . أن يكون الحكم السابق صادرا بين الخصوم أنفسهم وفى النزاع عينه . تخلف شرط وحدة النزاع . أثره . انتفاء التناقض بين الحكمين .

(ب) نقض . "الحكم بوقف التنفيذ" . حكم . "حجية الأحكام" .

قضاء محكمة النقض بوقف تنفيذ الحكم الصادر بالقسط الأول من الدين . اقتصار حجيته على هذا القسط فقط دون أى قسط آخر يستحق بعد ذلك . الاحتجاج بالفصل فى مسألة كلية شاملة . مناطه . عند ما تفصل المحكمة فى الموضوع . الحكم بوقف التنفيذ . ماهيته . حكم وقتى مرهون بالظروف التى صدر فيها .

١ — ما أجازته المادة الثالثة من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ من الطعن بالنقض فى أى حكم انتهائى أيا كانت المحكمة التى أصدرته مشروط بأن يكون ذلك الحكم قد خالف حكما آخر أسبق منه صدر فى النزاع ذاته و بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضى .[1]

---

(١) نقض فى ٢٨ ابريل سنة ١٩٦٦ مجموعة المكتب الفنى سنة ١٧ ص ٩٦٢ .

٢ — أجازت المادة الرابعة من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ لدائرة فحص الطعون بمحكمة النقض "أن تأمر بوقف التنفيذ مؤقتا إذا طلب الطاعن ذلك فى تقرير الطعن وكان يخشى من التنفيذ وقوع ضرر جسيم يتعذر تداركه" وهى بذلك قد أفصحت عن أن مناط وقف التنفيذ هو خشية وقوع ضرر جسيم يتعذر تداركه إذا ما ألغى الحكم بعد ذلك ، ولهذا كان حكم وقف التنفيذ حكما وقتيا مرهونا بالظروف التى صدر فيها ولا تتناول فيه محكمة النقض موضوع الطعن وإنما يقتصر بحثها فيه على الضرر الذى يترتب على تنفيذ الحكم وما إذا كان مما يتعذر تداركه فى حالة نقض الحكم أو لا يتعذر ، ومن ثم فإن قضاء محكمة النقض بوقف تنفيذ الحكم الصادر بالقسط الأول من الدين لاتكون له حجية إلا بالنسبة لهذا القسط فقط ولا تتعداه إلى أى قسط آخر يستحق بعد ذلك ، والقول بأن الحكم بوقف التنفيذ بالقسط الأول قد تضمن فصلا فى مسألة كلية شاملة لا محل له إذ أن مجال الاحتجاج بذلك إنما يكون عند ما تفصل المحكمة فى الموضوع .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن معاملات الطاعن الأول مع البنك المطعون ضده قد أسفرت عن مديونيته للبنك بمبلغ خمسين ألف جنيه حرر فى ١٤ سبتمبر سنة ١٩٦١ عقدا رسميا تضمن إقراره بهذا الدين ورهنه للبنك مضرب أرز له رهنا تأمينيا ضمانا للدين ، كما تضمن إقرار باقى الطاعنين بالدين ومصادقتهم على الرهن ، واتفق فى العقد على سداد الدين على خمسة أقساط يستحق أولها ومقداره ٢٠٠٠ ج فى أول يوليه سنة ١٩٦٢ وتستحق باقى الأقساط ومقدار كل منها ١٢٠٠٠ ج فى أول يولية من كل عام من الأعوام التالية . وقد حدث بعد ذلك أن أمم المضرب تأميما كاملا فطالب البنك مؤسسة المطاحن والمضارب التى آل إليها المضرب المرهون بسداد القسط الأول من الدين ، و إذ أجابته المؤسسة بأنه صدر قانون يقضى بتأجيل الوفاء

بالديون، استصدر أمرا من قاضى الأمور الوقتية بمحكمة الاسكندرية بتوقيع الحجز التحفظى على أموال الطاعنين وحقوقهم لدى الغير وفاء لمبلغ ٤٥٤١ ج و ٨٤٢ م وهو مقدار القسط الأول وفوائده ، ولما وقع هذا الحجز تظلم الطاعنون منه لدى محكمة الاسكندرية الابتدائية بالدعوى رقم ٤١٣ سنة ١٩٦٣، وأقام البنك عليهم الدعوى رقم ٤٨٦ سنة ١٩٦٣ تجارى كلى الاسكندرية بطلب إلزامهم متضامنين بأن يدفعوا له ذلك المبلغ. و بتاريخ ٣٠ يونيه سنة ١٩٦٣ قضت محكمة الاسكندرية برفض التظلم وفى دعوى البنك بالزام الطاعنين متضامنين بأن يؤدوا له مبلغ ٤٥٤١ ج و ٨٤٢ م و بصحة الحجوز التحفظية الموقعة . استأنف الطاعنون الحكم الصادر فى تظلمهم بالاستئناف رقم ٤٥٤ سنة ١٩ ق الاسكندرية . كما استأنفوا الحكم الصادر فى دعوى البنك بالإستئناف رقم ٥٥٤ سنة ١٩ ق الإسكندرية . و بعد أن ضمت محكمة استئناف الاسكندرية الاستئنافين قضت بتاريخ ٢٦ فبراير سنة ١٩٦٤ برفضهما وتأييد الحكمين المستأنفين. طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض، وقيد طعنهم برقم ٢٦٨ سنة ٣٤ ق وطلبوا فى تقرير الطعن وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه . و بتاريخ ١٣ أكتوبر سنة ١٩٦٤ أمرت محكمة النقض بوقف التنفيذ مؤقتا إلى أن يفصل فى الطعن، و إذ كان ميعاد الوفاء بالقسط الثانى من الدين قد حل أثناء نظر الخصومة سالفة الذكر فقد استصدر البنك من قاضى الأمور الوقتية بمحكمة الاسكندرية إذنا بالتنفيذ على أموال المدينين غير المخصصة للوفاء بحقه عملا بالمادة ٤٨٩ من قانون المرافعات، وفى ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٦٣ أعلن البنك هذا الأمر للطاعنين كما أعلنهم بصورة تنفيذية من العقد الرسمى و بعزمه على التنفيذ وفاء لمبلغ ١٣٠٩٧ ج و ٤١٠ م وهو مقدار القسط الثانى من الدين وفوائده ، استشكل الطاعنون فى التنفيذ لدى محكمة الاسكندرية الجزئية بالدعوى رقم ٥١٦١ سنة ١٩٦٣ مستعجل الاسكندرية طالبين الحكم بوقف تنفيذ العقد الرسمى و بوقف تنفذ أمر قاضى الأمور الوقتية . ولدى نظر الدعوى أوقع البنك على الطاعنين حجزين فأضاف الطاعنون إلى طلباتهم عدم الاعتداد بهما . وبتاريخ ٣١ نوفمبر سنة ١٩٦٣ قضى قاضى الأمور المستعجلة بالمحكمة الجزئية بعدم اختصاصه نوعيا بنظر الدعوى . استأنف الطاعنون هذا الحكم لدى محكمة الاسكندرية الابتدائية بالاستئناف رقم ٥٩ سنة ١٩٦٤ وتمسكوا بأن حكم محكمة النقض بوقف التنفيذ بالنسبة للقسط الأول من الدين ينسحب أثره إلى باقى

الأقساط، وبتاريخ ١٩٦٤/١٢/٢٦ قضت محكمة الاسكندرية الابتدائية برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعنون فى هـذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أمام هذه الدائرة تمسكت النيابة بهذا الرأى .

وحيث إن الطعن بنى على سبب واحد ينعى فيه الطاعنون على الحكم المطعون فيه صدوره على خلاف حكم سابق حاز قوة الشىء المحكوم فيه وهو حكم محكمة النقض الصادر فى الطعن رقم ٢٦٨ سنة ٣٤ ق بوقف تنفيذ الحـكم الصادر بإلزام الطاعنين بالقسط الأول من الدين، وفى بيان ذلك يقولون إن الاشكال فى التنفيذ الذى صدر فيه الحكم المطعون فيه كان قوامه أن الحكم الذى قضى للبنك بالقسط الأول من الدين كان قضاء فى حق جزئى ترتب على مسألة كلية شاملة هى التزام المدينين بالدين كله ينفذ به عليهم فى كل أموالهم عدا المـال المخصص للوفاء وأن محكمة النقض إذ قضت بوقف تنفيذ ذلك الحكم قد عطلت قوته التنفيذية بالنسبة لهذا القسط وللأقساط الأخرى التى تستحق لأنها بقضائها بوقف تنفيذ الحكم الخاص بالقسط الأول تكون قد فصلت فى مسألة كلية شاملة هى عدم جواز التنفيذ بالدين جميعه ، غير أن الحكم المطعون فيه ذهب إلى أن قضاء محكمة النقض بوقف تنفيذ الحكم بالقسط الأول من الدين لم يستند إلا إلى توافر الخطر الذى يناط به اختصاص محكمة النقض بوقف التنفيذ . وهذا الذى ذهبت إليه المحكمة الإبتدائية ينطوى على خطأ فى القانون، ذلك أن محكمة النقض إذ أوقفت تنفيذ الحكم فقد رتبت على ذلك تعطيل نفاذ ذلك الحكم لا فى خصوص القسط الأول بل فى خصوص المسألة الكلية التى تشمل الدين بأكمله ولا يؤثر بعد ذلك السبب الذى حدا بالمحكمة إلى وقف التنفيذ سواء كان توافر الخطر أو ترجيح سلامة الطعن .

وحيث إن ما أجازته المـادة الثالثة من القانون رقم ٥٧ لسـنة ١٩٥٩ من الطعن بالنقض فى أى حكم إنتهائى أيا كانت المحكمة التى أصدرته مشروط بأن يكون ذلك الحكم قد خالف حكما آخر أسبق منه صدر فى النزاع ذاته وبين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضى . ولمـا كان الحكم الصادر من محكمة النقض فى الطعن رقم ٢٦٨ سنة ٣٤ ق المدعى بأن الحكم المطعون فيـه خالفه قد قضى

بوقف تنفيذ الحكم الصادر بالقسط الأول من الدين ، وكانت المادة الرابعة من القانون المشار إليه إذ أجازت لدائرة فحص الطعون بمحكمة النقض " أن تأمر بوقف التنفيذ مؤقتا إذا طلب الطاعن ذلك فى تقرير الطعن وكان يخشى من التنفيذ وقوع ضرر جسيم يتعذر تداركه" قد أفصحت عن أن مناط وقف التنفيذ هو خشية وقوع ضرر جسيم يتعذر تداركه إذا ما ألغى الحكم بعد ذلك ، ولهذا كان حكم وقف التنفيذ حكما وقتيا مرهونا بالظروف التى صدر فيها ولا تتناول فيه محكمة النقض موضوع الطعن وإنما يقتصر بحثها فيه على الضرر الذى يترتب على تنفيذ الحكم وما إذا كان مما يتعذر تداركه فى حالة نقض الحكم أو لا يتعذر" ومن ثم فإن قضاء محكمة النقض بوقف تنفيذ الحكم الصادر بالقسط الأول من الدين لا تكون له حجية إلا بالنسبة لهذا القسط فقط ولا تتعداه إلى أى قسط آخر يستحق بعد ذلك . لما كان ذلك وكان لا محل لما يقوله الطاعن من أن الحكم بوقف التنفيذ بالقسط الأول قد تضمن فصلا فى مسألة كلية شاملة إذ أن مجال الاحتجاج بذلك إنما يكون عندما تفصل المحكمة فى الموضوع ، وكان النزاع الذى صدر فيه الحكم المطعون فيه هو إشكال فى تنفيذ يتعلق بقسط آخر من الدين فإن الحكمين — حكم محكمة النقض بوقف التنفيذ بالنسبة للقسط الأول والحكم المطعون فيه — لا يكونان قد صدرا فى نزاع واحد ولا يكون ثمة تناقض بين الحكمين . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد صدر من محكمة إبتدائية بهيئة إستئنافية فإن الطعن فيه بالنقض يكون غير جائز .

جلسة ٢٩ من مايو سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : السيد عبد المنعم الصراف ، وسليم راشد أبو زيد ، ومحمد سيد أحمد حماد ، وعلى عبد الرحمن .

(١٣١)

الطعن رقم ٢٥١ لسنة ٣٥ القضائية :

وكالة . " التزامات الوكيل " . " إنابة الوكيل غيره دون ترخيص من الموكل " . مسئولية . " مسئولية الوكيل عن عمل النائب " .

التزام الوكيل بتنفيذ الوكالة لحساب الموكل وتقديم حساب مفصل بجميع أعمال الوكالة . انابته غيره فى تنفيذ الوكالة دون ترخيص من الموكل . أثره . مسئوليته عن عمل النائب .

الوكيل ملزم بتنفيذ الوكالة لحساب الموكل ، فإذا أناب عنه غيره فى تنفيذها دون أن يكون مرخصا له فى ذلك كان مسئولا عن عمل النائب كما لو كان هذا العمل قد صدر منه هو، كما أنه ملزم بأن يقدم للموكل حسابا مفصلا شاملا لجميع أعمال الوكالة ومتضمنا المصاريف التى صرفها والمبالغ التى قبضها على ذمة الموكل وكل ما للموكل وما عليه ، والرصيد بعد استنزال الخصوم من الأصول هو ما يجب على الوكيل الوفاء به للموكل .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن المطعون ضدها الأولى عن نفسها وبصفتها أقامت

الدعوى رقم ٣٩٩ سنة ١٩٥٥ مدنى كلى الجيزة على الطاعن والشركة المطعون ضدها الثانية واوريستى بتروبولو، وقالت شرحا لدعواها إن مورثها المرحوم أحمد اسماعيل نويتو كان يملك محلا لتجارة وتوزيع الدخان والسجاير بحى إمبابه ولما توفى فى شهر يونيه سنة ١٩٤٧ عهدت إلى شقيقها الطاعن بإدارة المحل وأصدرت له توكيلا بذلك فقام بادارته حتى آخر شهر مارس سنة ١٩٥٢ ولم يقدم لها حسابا عن إدارته خلال تلك المدة، كما أن الشركة المطعون ضدها الثانية خفضت كمية ما يوزعه هـذا المحل من ٣٥ بنطا إلى ١٧ بنطا شهريا وخصت الطاعن بالباقى دون موافقة الورثة ولهذا فقد رفعت الدعوى طالبة إلزام الطاعن بتقديم كشف حساب مؤيد بالمستندات عن إدارته للمحل فى المـــدة من تاريخ وفاة المورث المذكور فى يونيه سنة ١٩٤٧ إلى آخر مارس سنة ١٩٥٢ والزام الشركة المطعون ضدها الثانية واوريستى بتربولو بتقديم كشف حساب عما سلماه للمحل من أنباط من تاريخ الوفاة حتى الآن مع بيان قيمتها وقيمة العمولة المستحقة للمحل عنها وما سدد وما لم يسدد من هذه العمولة والحكم لها بما يظهر من نتيجة الحساب وفى ٢١/١٠/١٩٥٩ قضت محكمة الدرجة الأولى بإلزام الطـاعن بأن يقدم حسابا مؤيدا بالمستندات عن إدارته للمحل من تاريخ وفاة المورث حتى آخر مارس سنة ١٩٥٢ وبإلزام الشركة المطعون ضدها الثانية واوريستى بتربولو بتقديم حساب عما قدماه للمحل من أنباط مع بيان قيمتها وقيمة العمولة المستحقة للمحل عنها وما سددوما لم يسدد من هذه العمولة وذلك من تاريخ وفاة المورث حتى تاريخ رفع الدعوى، وقدم الطاعن كشف حساب عن سنة ١٩٤٨ وقرر أنه سبق أن قدم كشف حساب عن المدة من تاريخ وفاة مورث المطعون ضدها الأولى حتى آخر سنة ١٩٤٧ إلى محكمة الأحوال الشخصية فى الدعوى رقم ١٥٠ سنة ١٩٤٧، وأنه لا يسأل عن الحساب بعد سنة ١٩٤٨ لأن محمد أحمد نويتو ابن المطعون ضـدها الأولى تولى إدارة المحل ابتداء من سنة ١٩٤٩ بعد أن بلغ سن الرشد وأنه — أى الطاعن — استمر فى العمل بالمحل بوصفه مستخدما فيه وليس بوصفه وكيلا عن المطعون ضدها الأولى وأنه وإن كان التوكيل الصادر منها إليه لم يلغ إلا فى ٨/٣/١٩٥٢ إلا أن ذلك كان راجعا لإصرار الشركة المطعون ضـدها الثانية على ألا تتعامل إلا معه لثقتها فيه، كما قدمت الشركة المطعون ضدها الثانية إقرارا يتضمن أنه لا علاقة بينها وبين المطعون ضدها الأولى وأن الموزع العمومى أوريستى بترو بولو

هو الذي يتعامل مع المحل المذكور — وقدم هذا الموزع كشفا ببيان الأنماط التي سلمت للمحل وقيمة الخصم المستحق منها في المدة من يونيه سنة ١٩٤٧ حتى ١٩٥٥/٩/٣٠ . وفي ٢٠ أبريل سنة ١٩٦٠ قضت المحكمة بندب خبير حسابي من خبراء الجدول لتصفية الحساب بين المطعون ضدها الأولى والطاعن عن المدة من تاريخ وفاة مورثها حتى آخر سنة ١٩٥٢ وبيان المدة التي قام فيها الطاعن بإدارة المحل . وقدم هذا الخبير تقريره، فاعترضت عليه المطعون ضدها الأولى بأنه لم يتناول كل مدة إدارة الطاعن وقالت إن المبلغ المستحق لها قدره ٢٢٩٠ ج و ٨٩ م وفي ١٩٦٢/٥/٣٠ قضت المحكمة بندب خبير من مكتب خبراء وزارة العدل لأداء ذات المهمة الصادر بها حكم ٢٠ أبريل سنة ١٩٦٠، وقدم مكتب الخبراء تقريره الذي انتهى فيه إلى أن الطاعن استمر في إدارة المحل من تاريخ وفاة المورث حتى آخر مارس سنة ١٩٥٢ وأن الباقي في ذمته قدره ٧٧٠ ج و ٢١٩ م. وفي ١٩٦٤/٤/١٥ أخذت المحكمة بهذا التقرير وقضت بإلزام الطاعن بأن يدفع للمطعون ضدها الأولى هذا المبلغ . فاستأنفت المطعون ضدها الأولى هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالإستئناف رقم ١١٧١ سنة ٨١ ق طالبة تعديل الحكم المستأنف وإلزام الطاعن بأن يدفع لها مبلغ ٢٨٦١ ج و ٢٩١ م وأسست هذا الاستئناف على أن مكتب الخبراء قدر رأس مال المحل وقت استلامها له بمبلغ ١٠٩١ ج و ٢٩٠ م وخصم هذا المبلغ من المستحق لها مع أنها تسلمت المحل خاليا من البضاعة . كما استأنف الطاعن الحكم الابتدائي بالاستئناف رقم ١١٨٧ سنة ٨١ ق القاهرة طالبا إلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى وصمم على ما أبداه من دفاع أمام محكمة الدرجة الأولى وضمت محكمة استئناف القاهرة الاستئنافين وقضت فيهما بتاريخ ١٩٦٥/٢/٢٠ برفض استئناف الطاعن وقبول استئناف المطعون ضدها الأولى وتعديل الحكم المستأنف إلى إلزام الطاعن بأن يدفع للمطعون ضدها الأولى مبلغ ١٧٠٠ ج و ١٧٢ م. وفي ١٩٦٥/٤/١٧ طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأي بنقض الحكم المطعون فيه وبالجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت النيابة بهذا الرأي .

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة اسباب حاصل السبب الأول منها أن الحكم المطعون فيه شابه القصور في التسبيب وأخطأ في القانون ، وفي بيان ذلك يقول

الطاعن إنه تمسك أمام محكمة الموضوع بأن إدارته للمحل اقتصرت على الفترة من تاريخ وفاة المورث إلى آخر سنة ١٩٤٨ حيث تولى محمد أحمد إسماعيل نوبتو ابن المطعون ضدها الأولى هذه الإدارة من أول سنة ١٩٤٩ بعد بلوغه سن الرشد ، واستدل على ذلك بما أثبته الخبير فى محاضر أعماله فى القضية الحسبية رقم ١٥٠ سنة ١٩٤٧ من أنه انتقل إلى المحل يوم ١٩٥١/٣/١٩ حيث وجد محمد أحمد اسماعيل نوبتو الذى قرر له بحضور والدته أنه هو الذى يدير المحل وأن المطعون ضدها وقعت على هذا المحضر، وقد رد الحكم المطعون فيه على هذا الدفاع بأن الحساب الذى يقدم فى دعوى لا يعتبر دليلا فى دعوى أخرى وأن الإقرار الصادر من أحد الخصوم فى دعوى لا يعتبر دليلا فى دعوى أخرى ، وهذا من الحكم رد قاصر لأنه لم يطلب فى هذه الدعوى اعتماد الحساب الذى فحصه الخبير فى الدعوى الحسبية ، وإنما قصد الاستدلال بما قرره ابن المطعون ضدها بحضورها فى محضر أعمال ذلك الخبير على أن المطعون ضدها قد عزلته من الإدارة وعهدت بها إلى ابنها محمد ، وأضاف الطاعن أنه تمسك أمام محكمة الاستئناف بخطأ الحكم الإبتدائى فى إعتبار دفعه مبلغا إلى ابن المطعون ضدها الأولى دليلا على أن الطاعن هو الذى كان يدير المحل مع أنه ظل بعد تنحيته عن إدارة المحل عاملا به وقد رد الحكم على هذا الدفاع بأنه دفاع متناقض لجأ إليه الطاعن للتخلص من آثار التوكيل الصادر إليه من المطعون ضدها الأولى ، ويرى الطاعن أن ما قرره الحكم فى هذا الصدد لا يصلح ردا ، إذ لا تناقض بين أن يكون وكيلا ثم موظفا فى المحل، كما أنه لا خلاف فى أنه كان موظفا بالمحل قبل الوكالة و بعدها . هذا إلى أن ما قرره الحكم يخالف الثابت فى الإنذار الموجه إليه من ابن المطعون ضدها فى ١٩٥٢/٤/٣٠ والذى جاء به أن العزل من الوكالة لا يعفيه من العمل كموظف ، كما أن الحكم المطعون فيه أغفل دفاعه القائم على خطأ ما قاله الخبير فى سبيل تدعيم ما ارتآه من أن الإدارة ظلت للطاعن من أن محكمة الأحوال الشخصية لم تقرر إنهاء الوصاية عليه إلا فى ١٩٥٥/٥/٢٨ ذلك أن الولاية على القاصر طبقا للمادتين ١ ، ١٣ من القانون رقم ٩٩ سنة ١٩٤٧ تنتهى ببلوغه سن الرشد مالم تحكم المحكمة باستمرارها .

وحيث إنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه جاء به فى هذا الصدد قوله "وحيث إنه عن الوجه الثالث فإن المستأنف (الطاعن) معترف فى جميع مراحل الدعوى بأن التوكيل

الرسمى الصادر له من المستأنف عليها (المطعون ضدها الأولى) لمبلغ رسمياً وإذ كان قد انتهى فعلا بتولى إبنها الإدارة وأن التوكيل ظل قائماً بالنسبة للشركة وللتعهد إلى سنة ١٩٥٢ فأمامهما هو المدير المسئول عن الإدارة وأما أمام من عداهما فإبن المستأنف عليها هو المدير المسئول وهذا دفاع متناقض لأنه لا يمكن أن يكون للمستأنف صفتان صفة الوكيل المسئول والمدير الفعلى أمام الشركة وصفة الموظف قبل الباقين وهذا التناقض فى الدفاع لجأ إليه المستأنف ليتخلص من آثار التوكيل الصادر إليه من المستأنف عليها والذى يجعله مسئولا عن الإدارة بصفته وكيلا إلى أن يحصل على مخالصة من الموكل فى نهاية التوكيل، فقوله أنه سلم إبن المستأنف عليها مبلغ ٧٤ ج و ٤٢٥ م بصفته موظفا مكلفا بالبيع فى المحل قول لا أساس له من وقائع الدعوى . ومن حيث إنه عن الوجه الثانى فلم يقدم المستأنف دليلا على أن محاضر أعمال الخبير فى الدعوى الحسبية قد ساخت من التقرير ولو كان هذا صحيحا لما اعتبره دليلا على أن هذا المحضر كان يتضمن إقرارا من المستأنف عليها بأن إبنها لا هو المتولى الإدارة كما يدعى المستأنف . ومن حيث أنه عن الوجه الأول فإن الحساب الذى يقدم فى دعوى لا يعتبر دليلا فى دعوى أخرى إذ أن لكل دعوى ظروفها ولا يعتبر الإقرار القضائى الصادر من أحد الخصوم فى دعوى إقرارا قضائيا فى دعوى أخرى، لأن الإقرار القضائى يعتبر قاصرا على الدعوى التى صدر فيها دون غيرها وقد كلفت المحكمة الخبير أن يطلع على الدعوى الحسبية وأن يأخذ فى اعتباره بطبيعة الحال تقرير الخبير المقدم فيها وقد فعل الخبير ما أمرته به المحكمة وانتهى فى تقريره إلى ما انتهى اليه من انشغال ذمة المستأنف بما أظهره الخبير، وقول المستأنف أن التوكيل كان قاصرا على معاملة الشركة ينقضه الانذار المقدم فى حافظة المستأنف عليها والذى وجهه المستأنف إلى ابن المستأنف عليها فى سنة ١٩٥٢ والذى يطالبه فيه بمبلغ ٨٥ جنيه قيمة الباقى فى ذمته بصفته وكيلا بعد انتهاء وكالته". وهذا الذى قرره الحكم المطعون فيه يفيد أن محكمة الإستئناف رأت للأسباب التى أوردتها أن الطاعن ظل يدير المحل من تاريخ وفاة المورث إلى آخر مارس سنة ١٩٥٢ ولما كانت الأدلة والقرائن التى دلل بها الحكم المطعون فيه سائغة ومن شأنها أن تؤدى إلى ما انتهى اليه ولا مخالفة فيها للثابت بالأوراق، ذلك أن الثابت من الإنذار الذى أشار إليه الحكم المطعون فيه والمقدم بحافظة الطاعن رقم ٢٠

من الملف الإبتدائى أنه موجه إلى الطاعن بناء على طلب محمد ابن المطعون ضدها الأولى فى ١٩٥٢/٤/٣٠ أى بعد عزل الطاعن من الادارة فى آخر مارس سنة ١٩٥٢ وليس فى هذا الانذار ما يفيد أن عزله من الإدارة تم قبل هذا التاريخ، هذا إلى أنه ليس فيما قرره الحكم المطعون فيه مخالفة للقانون ، ذلك أن الوكيل ملزم بتنفيذ الوكالة لحساب الموكل فاذا أناب عنه غيره فى تنفيذها دون أن يكون مرخصا له فى ذلك كان مسئولا عن عمل النائب كما لوكان هذا العمل قد صدر منه هو، وعلى ذلك فإنه ما دام توكيل الطاعن قد ظل قائماً طوال مدة المطالبة ولم يعلن المطعون ضدها بنزوله عن الوكالة فإنه يكون مسئولا أمام موكلته المطعون ضدها الأولى عن إدارة المحل ولو تخلى عن هذه الإدارة إلى ابن المطعون ضدها الأولى طالما أنها لم ترخص له فى إنابة الغير عنه فى الإدارة ولم تقر ذلك حسبما انتهت اليه محكمة الموضوع فى حدود سلطتها التقديرية وبأسباب سائغة ، ومن ثم فان النعى على الحكم بهذا السبب لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا فيما تستقل محكمة الموضوع بتقديره .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه بالسبب الثانى الفساد فى الاستدلال ، وفى بيان ذلك يقول إن مكتب الخبراء ذهب فى تقريره إلى أن الطاعن تسلم المحل وكان رأس المال ٢٩ جنيه و ٢٣٧م على ماهو ثابت بمحضر الجرد المحرر فى ١٩٤٧/٧/٢٧ عقب وفاة المورث وأنه سلم هذا المحل للمطعون ضدها وقد بلغ رأس المال ١٠٩١ جـ و ٢٩٠ م وقد رأى الخبير خصم هذه الزيادة فى رأس المال من ايرادات المحل، لكن الحكم المطعون فيه خالف الخبير ولم يخصم هذه الزيادة فى رأس المال من المبالغ المستحقة فى ذمة الطاعن تأسيسا على أنه وكيل يطالب بما فى ذمته للموكل "المطعون ضدها الأولى" وأن الحساب بين الطرفين لا يتناول سوى الايراد والمنصرف والمسحوبات ولا شأن له برأس المال لأن الطاعن ليس شريكا للمطعون ضدها الأولى وانفصل عنها حتى يستحق جزءا فى رأس المال، خصوصا وأنه كان على الخبير أن يقف عند حد بحث الإيراد والمنصرف والمسحوبات ، وهذا من الحكم استدلال فاسد، ذلك أنه وإن صح أن الحساب بين الموكل والوكيل يقتصر على الايراد والمنصرف ولا يتناول رأس المال إلا أنه إذا كان الوكيل قد خصص جزءا من الإيرادات لزيادة رأس المال فإنه يتعين وفقا للقواعد الصحيحة للمحاسبة خصم هذه الزيادة فى رأس المال من صافى

المستحق للوكل فى ذمة الوكيل، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ولم يخصم هذه الزيادة فى رأس المال فإنه يكون مخالفا للقانون .

وحيث إنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه جاء به قوله " إن الخبير الحكومى الذى أخذت محكمة الدرجة الأولى بتقريره ذكر أن الإيرادات بلغت ٦٠٠٤ ج و ٢٦٧ م والمصروفات بلغت ٢٦٣١ ج و ٩٥ م فيكون صافى الإيراد هو مبلغ ٣٣٧٣ ج و ١٧٢ م خصم منه الخبير مسحوبات المستأنفة وهى مبلغ ١٦٧٣ ج فيكون صافى الإيراد المستحق للستأنفة هو مبلغ ١٧٠٠ ج و ١٧٢ م ثم ذهب الخبير إلى بحث رأس مال المحل فذكر أن رأس مال المحل طبقا لجرد ٢٧ يوليه سنة ١٩٤٧ فى القضية الحسبية بلغ ٢٩ ج و ٣٣٧ م وأنه لا يوجد جرد فعلى فى ٣١ مارس سنة ١٩٥٢ عند ترك المستأنف عليه (الطاعن) المحل ولذلك ركن الخبير إلى تقرير الخبير المقدم فى الدعوى الحسبية والذى ثبت منه أن رأس المال فى ١٩ مارس سنة ١٩٥١ كان ٩٥٧ ج و ٩٥١ م متضمنا الأرباح وقال الخبير إن رأس المال المقدر بمبلغ ١٠٩١ ج و ٢٩٠م قد عمل فى تاريخ استلام المدعية (المطعون ضدها الأولى) من المدعى عليه (الطاعن) بالإضافة إلى أنه يتمشى مع نشاط المحل والظروف الاقتصادية فيرى الخبير اتخاذه أساسا للمقارنة، ثم أضاف الخبير صافى الأرباح إلى رأس المال فى سنة ١٩٤٧ وخصمه من رأس المال فى سنة ١٩٥٢ وكانت النتيجة هى ماقضت به محكمة الدرجة الأولى للمطعون ضدها الأولى، ومن حيث إن هذا الذى ذهب إليه الخبير خطأ لأن مركز المستأنف عليه (الطاعن) هو أنه وكيل يطالب بما فى ذمته للموكلة ولم يكن البحث بين الوكيل والموكل يتناول أكثر من الدخل والمنصرف فلا شأن له برأس المال لأن المستأنف ليس شريكا مع المستأنف عليها وانفصل عنها فيستحق جزءا فى رأس المال بل هو وكيل يسأل فى حدود وكالته التى لا تتجاوز الإدارة ولم تدع المستأنفة أن هذا الوكيل قد مس رأس المال حتى يتطرق بحث الخبير إليه وكان على الخبير أن يقف عند حد تحديد الإيرادات والمصروفات والمسحوبات ثم يكون الباقى هو الذى يشغل ذمة الوكيل " . وهذا الذى قرره الحكم المطعون فيه يفيد أن محكمة الاستئناف رأت على خلاف ما ذهب إليه الخبير فى تقريره ، أنه لا محل لخصم الزيادة فى رأس مال المحل من الإيرادات للأسباب التى أوردتها

والتى لا يمكن أن تؤدى إلى هذه النتيجة ذلك أن الوكيل ملزم بأن يقــدم للوكل حسابا مفصلا شاملا لجميع أعمال الوكالة ومتضمنا المصاريف التى صرفها والمبالغ التى قبضها على ذمة الموكل وكل ما للوكل وما عليه ، والرصيد بعد استنزال الخصوم من الأصول هو ما يجب على الوكيل الوفاء به للموكل فإذا كان الوكيل قد زاد فى رأس مال المحل الموكل فى إدارته بأن اضاف إليه جزءا من الأرباح فإن هذه الزيادة فى رأس المــال تعتبر من الخصوم التى يجب خصمها من الأصول ومحاسبة الوكيل على الصافى بعد ذلك . ولمــا كانت محكمة الاستئناف قد انتهت فى حكمها المطعون فيه وعلى ما سبق بيانه إلى أنه لا محل لخصم الزيادة فى رأس المــال وحجبت بذلك نفسها عن بحث أمر هذه الزيادة وسببها وما إذا كانت قد حدثت بفعل الطاعن نتيجة إضافة جزء من الأرباح إلى رأس المــال كما يدعى أم أنها ترجع إلى أسباب أخرى لا شأن له بها أو أن هذه الزيادة لم تحدث على ما تقول به المطعون ضدها الأولى من أنها تسلمت المحل من الطاعن خاليا . لمــا كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبا بمــا يستوجب نقضه فى هذا الخصوص .

وحيث إن ممــا ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه بالسبب الثالث مخالفة القانون ، وفى بيان ذلك يقول إن المطعون ضدها الأولى عن نفسها وبصفتها قد أقامت الدعوى باعتبارها تمثل جميع ورثة المرحوم أحمد اسماعيل نويتو والواقع من الأمر أنهــا لا تمثل جميع الورثة إذ أن ثلاثة منهم وهم فاطمه ومحمد وفوزية أحمد اسماعيل نويتو لم يمثلوا فى الدعوى وعلى الرغم من ذلك فقد طلبت الحكم لها عن نفسها وبصفتها بكل ما هو مستحق للورثة جميعا وقد جاراها الحكم المطعون فيه فى ذلك وقضى لها بالمبلغ المستحق لكل الورثة وهو قضاء لغير ذى صفة .

وحيث إن الثابت من صحيفة الدعوى أن المطعون ضدها الأولى أقامت الدعوى عن نفسها و بصفتها وصية على أولادها حكمت وسعاد وعواطف وفاروق وأحمد قصر المرحوم أحمد اسماعيل نويتو كما يبين من تقريرى الخبيرين المقدمين فى الدعوى وممــا سجله الحكم المطعون فيه أن المبالغ المستحقة فى ذمة الطاعن إنمــا استحقت عن إدارته للمحل المخلف عن المورث المرحوم أحمد اسماعيل نويتو وليس فى الأوراق ما يفيد أن فاطمة ومحمد وفوزية باقى أولاد المورث المذكور قد طالبوا بنصيبهم

فى أرباح المحل المخلف عن مورثهم أو أنهم مثلوا فى الدعوى ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد قضى بإلزام الطاعن بأن يدفع للطاعنة عن نفسها وبصفتها المذكورة كل ما ظهر فى ذمة الطاعن فى فترة إدارته لهذا المحل دون أن تتحقق المحكمة من صحة تمثيل جميع الورثة فى الدعوى وكانت المطعون ضدها الأولى على ما يبين من مذكرتها المقدمة لمحكمة النقض لاتنازع فى أن فاطمة ومحمد وفوزية من ورثة المرحوم أحمد اسماعيل نو يتو فإن الحكم المطعون فيه بقضائه للمطعون ضدها الأولى بكل ما هو مستحق فى ذمة الطاعن عن إدارته لهذا المحل الموروث يكون معيبا بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ٢٩ من مايو سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، وعثمان زكريا ، وسليم راشد أبو زيد ، ومحمد سيد أحمد حماد .

(١٣٢)

الطعن رقم ٢٨٥ لسنة ٣٥ القضائية :

(أ) جمارك . " العجز فى البضاعة " . محكمة الموضوع .

عدم تقديم الربان البراهين المبررة لنقص البضاعة لمصلحة الجمارك خلال الأربعة أشهر المنصوص عليها فى اللائحة الجمركية . حقه فى تقديمها بعد هذا الميعاد إلى المحكمة التى تنظر المعارضة فى قرار المصلحة الصادر بالغرامة . علة ذلك .

(ب) جمارك . " العجز فى البضاعة " .

وجود عجز غير مبرر لا يعتبر فى نظر المشرع تهريبا . القانون رقم ٦٢٣ لسنة ١٩٥٥ (الملغى) وقانون الجمارك رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ .

١ — ما دام لا يوجد نص فى اللائحة الجمركية يمنع المحكمة من قبول أوجه دفاع أو أدلة جديدة لم يسبق عرضها على مصلحة الجمارك قبل إصدار قرارها أو يقضى بسقوط حق الربان فى تقديم البراهين المبررة لنقص البضاعة عند تفريغها بميناء الوصول بانقضاء ميعاد الأربعة أشهر المنصوص عليه فى المادة ١٧ من اللائحة فإن سلطة المحكمة فى قبول تلك الأوجه والأدلة تكون تامة وغير مقيدة إلا ما قد يرد عليها من قيود فى قانون المرافعات، وبالتالى يكون للربان تقديم البراهين المبررة للنقص إلى المحكمة ولو كان قد استعصى عليه

تقديمها لمصلحة الجمارك خلال الأربعة أشهر المنصوص عليها فى المادة ١٧ سالفة الذكر، لأن هذا التحديد إنما تتقيد به مصلحة الجمارك دون المحكمة التى تنظر المعارضة فى قرارها .

٢ — المادة ٣٧ من اللائحة الجمركية التى تنص على حالتى الزيادة والنقص فى البضاعة المفرغة وتقرر الجزاء فيهما على مجرد قيام مظنة التهريب لا على ثبوته قد وردت فى الباب الثامن من اللائحة الخاصة بالمخالفات ولا تتضمن أى من هاتين الحالتين تهريبا حسب تعريف التهريب الوارد فى المادة الأولى من القانون ١ — الذى ألغى أحكام التهريب الواردة فى الباب السابع من أحكام المخالفات الجمركية المنصوص عليها فى الباب الثامن ورة — إلا إذا ثبت إن ما نقص فى الطرود قد أدخل ية بطريقة غير مشروعة دون أداء الرسوم والعوائد الجمركية ة لأحكام القوانين واللوائح المعمول بها فى شأن الأصناف الممنوع استيرادها ، أو قدم عنه مستندات أو فواتير مصطنعة أو صورية وهو ما يستلزمه القانون رقم ٦٢٣ لسنة ١٩٥٥ لقيام التهريب ، يؤكد ذلك أن القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ الذى أبطل العمل بأحكام اللائحة الجمركية وبأحكام القانون رقم ٦٢٣ لسنة ١٩٥٥ نص فى الباب الثامن منه على التهريب وأورد له فى المادة ١٢١ تعريفا يطابق التعريف الذى كان واردا فى المادة الأولى من القانون رقم ٦٢٣ لسنة ١٩٥٥ ومع ذلك فقد رأى أن حالة النقص غير المبرر لا تدخل فى هذا التعريف وجعلها حالة مستقلة عن حالة التهريب فنص عليها وعلى حالة الزيادة غير المبررة فى المادة ١١٧ منه الواردة فى الباب السابع الخاص بالمخالفات الجمركية وجعل الجزاء على النقص غير المبرر هو الغرامة التى لا تقل عن عشر الضرائب الجمركية المعرضة للضياع ولا تزيد على مثلها بينما جعل الجزاء على التهريب هو الحبس والغرامة التى لا تقل عن عشرين جنيها ولا تجاوز ألف جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين ، كما جعل فى المادة ١١٩ الاختصاص بفرض الغرامة فى حالتى النقص والزيادة غير المبررين لمدير الجمرك كما كان الحال فى اللائحة بينما جعل الاختصاص بنظر جرائم التهريب للمحاكم الجنائية .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن الباخرة "فلورشناى" التابعة للشركة المطعون ضدها وصلت ميناء الاسكندرية يوم ١٩٦٢/٧/٢٥ وإذ تبين عند تفريغها وجود عجز مقداره ١٤ صندوقا عما هو مبين بمانيفستو الشحن لم تقم الشركة بتبريره ، أصدرت مصلحة الجمارك فى ١٩٦٣/٥/١٥ قرارا بتغريمها ١٤ جنيها واستندت فى ذلك إلى المواد ١٧ ، ٣٦ ، ٣٧ من اللائحة الجمركية . فعارضت الشركة فى هذا القرار بالدعوى رقم ٥١٦٠ سنة ١٩٦٣ تجارى كلى الاسكندرية طالبة إلغاءه تأسيسا على أن الصناديق الناقصة لم تشحن أصلا من ميناء الشحن بروسيا وفقا للشهادة الرسمية المقدمة منها . وطلبت مصلحة الجمارك رفض المعارضة استنادا إلى أن هذه الشهادة قد قدمت من الشركة المطعون ضدها بعد انقضاء الميعاد المحدد لتقديم المستندات المنصوص عليه فى المادة ١٧ من اللائحة الجمركية . وفى ١٩٦٣/١٢/٨ قضت المحكمة بالغاء القرار المعارض فيه. فاستأنف الطاعن بصفته هذا الحكم طالبا إلغاءه وتأييد القرار المعارض فيه تأسيسا على أن المادة ١٧ من اللائحة الجمركية حددت مهلة أربعة أشهر من يوم التفريغ لتقديم المستندات الدالة على أسباب النقص الحاصل فى البضاعة وأن انقضاء المهلة المشار إليها دون تقديم هذه المستندات يجعل الغرامة والرسوم الجمركية واجبة الأداء ، وأنه إذ كانت الشهادة المقدمة من الشركة المطعون ضدها والدالة على عدم شحن الصناديق قد قدمت بعد فوات الميعاد المحدد لتقديم المستندات فانها لا تمنع من استحقاق الغرامة والرسوم الجمركية . وفى ١٩٦٥/٢/٢٤ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف ، فطعنت مصلحة الجمارك فى هذا الحكم بطريق النقض فى ١٩٦٥/٤/٢٤ وقدمت النيابة العامة مذكرة رأت فيها رفض الطعن وبالجلسة المحددة لنظره تمسكت النيابة بهذا الرأى .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد تنعى فيه الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وتأويله ذلك أنه أقام قضاءه على أن فوات المهلة المحددة فى المادة ١٧ من اللائحة الجمركية لتقديم المستندات لا يمنع شركات الملاحة من تقديم مستنداتها المبررة للعجز أمام المحكمة أثناء نظر المعارضة وذلك لعدم ورود نص فى اللائحة يقضى بسقوط حق الربان فى تقديم تلك المستندات إذا انقضت المواعيد المحددة لتقديمها ، هذا فى حين أن هذه المادة افترضت فى حالة وجود عجز فى البضائع أو الطرود المفرغة عما هو مبين بمانيفستو الشحن أن الربان قد هربه ، ورتبت على ذلك إلزامه بالغرامة المنصوص عنها فى المادة ٣٧ من اللائحة فضلا عن الرسوم الجمركية ، وهذه القرينة وإن كانت من القرائن البسيطة التى يجوز للربان نقضها بإقامة الدليل العكسى إلا أن المشرع قد حصر هذا الدليل فى طرق محددة وقيده بميعاد موقوت بحيث إذا عجز الربان عن نفى هذه القرينة بإحدى هذه الطرق وفى خلال ذلك الميعاد وجب إلزامه بالغرامة فضلا عن الرسوم الجمركية ، ففوات الآجال التى نصت عليها المادة ١٧ من اللائحة الجمركية يحول دون إمكان تقديم البراهين النافية لمظنة التهريب ولا يتعلق الأمر فى هذه الحالة بجزاء لم يوجبه المشرع كما ذهب إلى ذلك الحكم المطعون فيه وإنما يجعل استحقاق الغرامة والرسوم الجمركية نتيجة حتمية لاخفاق الربان فى إقامة الدليل العكسى خلال المهلة التى حددها القانون لتقديمه ، ومتى كان ذلك فان الشركة المطعون ضدها وقد استعصى عليها تقديم البراهين النافية لمظنة التهريب خلال الآجال المحددة فى المادة ١٧ من اللائحة فإنه يمتنع عليها تقديمها بعد فوات تلك الآجال ، ولا محل لما ذهب إليه الحكم المطعون فيه من أن الأخذ بهذا النظر يؤدى إلى قيام التعارض بين نصى المادتين ١٧ ، ٢/٢٦ من اللائحة الجمركية وجعل المعارضة فى قرارات مصلحة الجمارك غير مجدية ذلك لأن المعارضة قد يكون مبناها توقيع الغرامة قبل فوات المهلة التى حددتها المصلحة لتقديم الأدلة المبررة للعجز أو المنازعة فى تقدير المصلحة للبراهين المقدمة خلالها لنفى مظنة التهريب .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك بأن مفاد نص المادتين ١٧ ، ٣٧ من اللائحة الجمركية الصادرة فى ٢ أبريل سنة ١٨٨٤ أن المشرع قد افترض فى حالة

وجود نقص فى الطرود المفرغة من السفينة عما هو مدرج فى قائمة الشحن (المانيفستو) قيام مظنة التهريب وأجاز للربان دفع هذه المظنة بتقديم البراهين المبررة لهذا النقص فإذا ادعى أن النقص راجع إلى أن البضائع أو الطرود الناقصة لم تشحن أصلا من ميناء الشحن أو أنها لم تفرغ فى ميناء الوصول أو فرغت فى ميناء أخرى وجب أن يكون البرهان على ذلك بمستندات حقيقية أى كتابيا فإذا أمكن الربان تقديم البراهين المبررة للنقص فى خلال أربعة وعشرين ساعة من كشفه فلا يلزم بشىء من الغرامة المقررة فى المادة ٣٧ أو من الرسوم الجمركية وإذا لم يستطع وطلب مهلة لتقديم هذه البراهين جاز لمصلحة الجمارك أن تمنحه مهلة بحيث لا تجاوز أربعة أشهر. ولما كان قصد المشرع من تحديد هذه المهلة بما لا يجاوز أربعة أشهر هو وضع حد لمماطلة الربان فى تقديم البراهين وتفادى تأخير صدور قرار مصلحة الجمارك بتوقيع الغرامة المقررة وتحصيل الرسوم الجمركية المستحقة حتى تقدم تلك البراهين، وكان النهى عن مجاوزة المهلة لأربعة أشهر موجها فى المادة ١٧ إلى مصلحة الجمارك، فإنه وإن كان يمتنع على هذه المصلحة إمهال الربان لتقديم البراهين المبررة للنقص مدة تزيد على أربعة أشهر وعليها متى انقضت هذه المدة أن تصدر قرارها بتوقيع الغرامة المقررة وتحصيل الرسوم الجمركية المستحقة إلا أنه إذا عارض الربان فى هذا القرار أمام المحكمة المختصة عملا بالحق المخول له فى المادة ٣٦ فإن له أن يقدم لهذه المحكمة ما شاء من أوجه الدفاع والأدلة المؤيدة لها بما فى ذلك البراهين المبررة للنقص الذى وجد فى شحنة سفينته ولو لم يسبق عرض تلك الأوجه وهذه الأدلة على مصلحة الجمارك إذ ما دام لا يوجد نص فى اللائحة يمنع المحكمة من قبول أوجه دفاع أو أدلة جديدة لم يسبق عرضها على مصلحة الجمارك قبل إصدار قرارها أو يقضى بسقوط حق الربان فى تقديم البراهين المبررة للنقص بانقضاء ميعاد الأربعة أشهر المنصوص عليه فى المادة ١٧ من اللائحة الجمركية فإن سلطة المحكمة فى قبول تلك الأوجه والأدلة تكون تامة وغير مقيدة إلا بما قد يرد عليها من قيود فى قانون المرافعات وبالتالى يكون للربان تقديم البراهين المبررة للنقص إلى المحكمة ولو كان قد استعصى عليه تقديمها لمصلحة الجمارك خلال الأربعة أشهر المنصوص عليها فى المادة ١٧

من اللائحة الجمركية لأن هذا التحديد — على ما سلف القول — إنما تتقيد به المصلحة دون المحكمة التي تنظر المعارضة في قرارها . وإذ أخذ الحكم المطعون فيه بهذا النظر فانه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ويكون النعي عليه لذلك على غير أساس . ولا يفوت هذه المحكمة أن تشير إلى أنه وإن كانت الواقعة الصادر بشأنها قرار مصلحة الجمارك المعارض فيه قد وقعت بعد العمل بالقانون رقم ٦٢٣ لسنة ١٩٥٥ الخاص بأحكام التهريب الجمركي إلا أن هذا القانون قد اقتصر — على ما جاء بمادته السابعة — على إلغاء أحكام التهريب المنصوص عليها في اللائحة الجمركية ، وهي الأحكام الواردة في الباب السابع منها ، وصرحت المذكرة الإيضاحية للقانون المذكور بأن هذا الإلغاء لا يشمل أحكام المخالفات الجمركية المنصوص عليها في الباب الثامن من اللائحة المذكورة إلا إذا تضمنت المخالفة تهريبا جمركيا وفقا لحكم القانون رقم ٦٢٣ لسنة ١٩٥٥ ولما كانت المادة ٣٧ من اللائحة الجمركية التي تنص على حالتي الزيادة والنقص في البضاعة المفرغة وتقرر الجزاء فيهما على مجرد قيام مظنة التهريب لا على ثبوته قد وردت في الباب الثامن من اللائحة الخاصة بالمخالفات ولا تتضمن أي من هاتين الحالتين تهريبا حسب تعريف التهريب الوارد في المادة الأولى من القانون رقم ٦٢٣ لسنة ١٩٥٥ إلا إذا ثبت أن ما نقص في الطرود قد أدخل إلى أراضي الجمهورية بطريقة غير مشروعة دون أداء الرسوم والعوائد الجمركية المقررة أو بالمخالفة لأحكام القوانين واللوائح المعمول بها في شأن الأصناف الممنوع استيرادها أو قدم عنه مستندات أو فواتير مصطنعة أو صورية وهو ما يستلزمه القانون رقم ٦٢٣ سنة ١٩٥٥ لقيام التهريب ، أما إذا لم يثبت شيء من ذلك واقتصر الأمر على مجرد وجود نقص في شحنة السفينة لم يقدم الربان البراهين المبررة له — وهو ما أسند إلى الشركة المطعون ضدها — فإن القانون رقم ٦٢٣ لسنة ١٩٥٥ لم يكن يسري عليه وظل خاضعا لأحكام المادتين ١٧ و ٣٧ من اللائحة الجمركية إلى أن صدر قانون الجمارك رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ الذي عمل به من تاريخ نشره في ٢٦ يونيه سنة ١٩٦٣ — بعد صدور قرار مصلحة الجمارك في الدعوى الحالية — والذي أبطل العمل بأحكام اللائحة الجمركية المشار إليها وبأحكام القانون رقم ٦٢٣ لسنة ١٩٥٥ ومما يقطع بأن وجود عجز غير مبرر

لا يعتبر فى نظر المشرع تهريبا مما كان ينص عليه القانون ٦٢٣ لسنة ١٩٥٥ أن القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ قد نص فى الباب الثامن منه على التهريب وأورد له فى المادة ١٢١ تعريفا يطابق التعريف الذى كان واردا فى المادة الأولى من القانون رقم ٦٢٣ لسنة ١٩٥٥ ومع ذلك فقد رأى أن حالة النقص غير المبرر لا تدخل فى هذا التعريف وجعلها حالة مستقلة عن حالة التهريب فنص عليها وعلى حالة الزيادة غير المبررة فى المادة ١١٧ منه الواردة فى الباب السابع الخاص بالمخالفات الجمركية، وجعل الجزاء على النقص غير المبرر هو الغرامة التى لا تقل عن عشر الضرائب الجمركية المعرضة للضياع ولا تزيد على مثلها بينما جعل الجزاء على التهريب هو الحبس والغرامة التى لا تقل عن عشرين جنيها ولا تجاوز ألف جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين، كما جعل فى المادة ١١٩ الاختصاص بفرض الغرامة فى حالتى النقص والزيادة غير المبررين لمدير الجمرك كما كان الحال فى اللائحة بينما جعل الاختصاص بنظر جرائم التهريب للمحاكم الجنائية وقد التزمت مصلحة الجمارك بحق فى قرارها الصادر ضد الشركة المطعون ضدها أحكام اللائحة الجمركية فتضمن القرار أنه صدر إستنادا إلى المواد ١٧ و ٣٦ و ٣٧ من اللائحة الجمركية وأوقع على الشركة المطعون ضدها الحد الأدنى للغرامة المنصوص عليها فى المادة ٣٧ من هذه اللائحة وهى مائة قرش عن كل طرد لم يقدم ،ولم يطبق عليه أحكام القانون رقم ٦٢٣ لسنة ١٩٥٥ الخاصة بالتهريب والتى كانت تقتضى — لو أن المصلحة اعتبرت ما وقع من الربان تهريبا — تقديمه للمحكمة الجنائية وتوقيع العقوبة المنصوص عليها فى المادة الثانية من القانون المذكور وهى الحبس والغرامة التى لا تقل عن مائة جنيه ولا تجاوز ألف جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين .

جلسة ٣ من يونيه سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : بطرس زغلول ، ومحمد صادق الرشيدى ، وابراهيم الديوانى ، وعبد العليم الدهشان .

(١٣٣)

الطعن رقم ١٢٨ لسنة ٣٥ القضائية :

(أ) إصلاح زراعى . "الحقوق العينية التبعية على الأرض المستولى عليها".

استنزال قيمة الدين المضمون برهن أو اختصاص أو امتياز المثقلة بها الأرض المستولى عليها — طبقا لقانون الإصلاح الزراعى — من قيمة التعويض وفقا للمادة السابعة من القانون المذكور . شرطه . ثبوت حق الرهن أو الاختصاص أو الامتياز طبقا للقواعد العامة وفى الحدود التى نص عليها فيها .

(ب) امتياز . "امتياز البائع" . شهر . "شهر حق الامتياز" . بيع . إصلاح زراعى .

الامتياز المقرر لثمن العقار المبيع . وجوب شهره بالقيد حتى يسرى قبل الغير ولو كان البيع مسجلا . عدم الشهر يترتب عليه — مع عدم سريانه قبل الغير — بقاء ذمة المشترى مشغولة بمقدار ما عليه من دين لينفذ به البائع على أموال المشترى . لا محل لتطبيق حكم المادة السابعة من قانون الاصلاح الزراعى فى هذه الحالة .

١ — المستفاد من نص المادة السابعة من القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ الخاص بالإصلاح الزراعى — على ما ورد بالمذكرة الإيضاحية فى شأنه — أنه قد عالج حقوق الرهن أو الاختصاص أو الامتياز التى تكون الأرض التى استولت عليها الحكومة مثقلة بها لإستنزال قيمة الدين المضمون بهذه الحقوق العينية من قيمة التعويض الذى كان يعطى لصاحب الأرض المستولى عليها ومن ثم فإن تطبيق الأحكام الواردة بهذا النص مشروط بثبوت حق الرهن أو الاختصاص أو الامتياز طبقا للقواعد العامة وفى الحدود التى نص عليها فيها .

٢ — مؤدى نصوص المواد ١١٣٤ و ١١٤٧ من القانون المدنى و ١٢ من القانون ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقارى أن الامتياز المقرر بمقتضى القانون لثمن العقار المبيع يجب أن يشهر — وشهر الامتياز يحصل بالقيد — وذلك حتى يسرى الامتياز فى مواجهة الغير كما يجب هذا القيد ولو كان البيع مسجلا . وإذ يترتب على عدم شهر حق امتياز بائع الأطيان الزراعية — مع عدم سريانه فى مواجهة الغير — أن تظل ذمة المشترى مشغولة بمقدار ما عليه من دين لينفذ به البائع على أموال المشترى الأخرى إستيفاء لحقه ومن ثم فلا محل لإعمال حكم المادة السابعة من قانون الإصلاح الزراعى فى هذه الحالة .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن الطاعنين أقاموا الدعوى رقم ٥٣٨٦ سنة ١٩٦١ مدنى كلى القاهرة ضد المطعون عليهم وطلبوا فيها إلغاء الحجز الموقع فى ١٩٦١/٧/٣١ تحت يد شركة السكر والتقطير — المطعون ضدها الثالثة — وإلغاء الاختصاص الصادر به أمر من رئيس محكمة القاهرة فى ١٩٦١/٨/٦ على المنزل المبين بالعريضة. وقالوا بيانا لدعواهم إنهم كانوا قد اشتروا بعقد عرفى محرر فى سنة ١٩٤٧ من المطعون عليهما الأولين أرضا زراعية مساحتها ٦٢ ف بمركز الدلنجات بحيرة ولم تمكنهم البائعتان من التسجيل زمنا طويلا فرفعوا دعواهم بفسخ البيع كما أقامت البائعتان الدعوى ضدهم بباقى الثمن . وإذ قضى برفض دعوى الفسخ وبإلزام الطاعنين بدفع باقى ثمن الأرض المبيعة إليهم ومقداره ٢٢٥٤ ج و ٦١٢ م فقد أوقعت البائعتان حجزا تنفيذيا تحت يد شركة السكر والتقطير فى ١٩٦١/٧/٣١ على ما يكون مستحقا للطاعنين وفاء لباقى الثمن كما استصدرتا فى ١٩٦١/٨/٦ أمر إختصاص بدينهما على منزل الطاعنين المبين

بالعريضة . وإذ صدر بتاريخ ١٩٦١/٧/٢٥ وقبل توقيع الحجز وصدور أمر الإختصاص قانون الإصلاح الزراعى رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ وقضى بأنه لايجوز لأى فرد أن يمتلك من الأراضى الزراعية أكثر من مائة فدان وبأن تستولى الحكومة على ما زاد عن ذلك فقد قام الإصلاح الزراعى بالاستيلاء على الأطيان المبيعة إليهم من المطعون عليهما الأولى والثانية وذلك بموجب محضر إستيلاء رسمى محرر فى ١٩٦١/١١/٢٢ ، وأضاف الطاعنون أنه لما كان مقتضى المادة السابعة من القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ أن يدفع الثمن المستحق على الأراضى المستولى عليها للبائعين بسندات على الخزانة فإن حق البائعتين — المطعون عليهما — فى باقى الثمن يصبح فى ذمة الإصلاح الزراعى بحكم هذا القانون ويكون الحجز والاختصاص قد وقعا بسوء نيـة بما يوجب القضاء بإلغائهما . وفى ١٩٦٢/٦/٩ قضت المحكمة برفض الدعوى . استأنف الطاعنون هذا الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة وقيد استئنافهم برقم ١١١٦ سنة ٧٩ ق . وفى ١٩٦٤/١٢/٢٩ قضت محكمة الإستئناف بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وبالجلسة المحددة لنظره تمسكت النيابة برأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب ينعى الطاعنون بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقولون إن الحكم ذكر فى أسبابه أن سند التنفيذ هو الحكم الصادر بباقى الثمن ضد الطاعنين . ورتب الحكم على ذلك أن يكون للدائنتين أن تنفذا على أموال مدينيهم أينما كانت ، هذا فى حين أن باقى ثمن الأرض المبيعة يعطى حق امتياز للبائع على هذه الأرض وهو حق يتبع الأرض سواء أشهر أو لم يشهر فإذا صـدر حكم بباقى الثمن المقرر له حق الإمتياز بمقتضى القانون فإن هذا الحق يكون مقررا كذلك للدين المقضى به إذ لا يحول الحكم الدين الممتاز إلى دين عادى . وينعى الطاعنون بالسبب الثـانى على الحكم المطعون فيـه الخطأ فى تطبيق القانون أيضا ، وفى بيان ذلك يقولون إن الحكم قرر أن حق الامتياز مقرر لمصلحة الدائن إن شاء استعمله وإن شاء أهمله وأن قانون الإصلاح الزراعى لم يحرم الدائن من استعمال حقه فى التنفيذ على أموال مدينه حيثما شاء وأينما وجدت ، هذا فى حين أنه طبقا للمـادة السابعة

من قانون الإصلاح الزراعى رقم ١٧٨ سنة ١٩٥٢ قد تحول الدين الممتاز — وهو باقى الثمن — من ذمة المشترين — الطاعنين — إلى ذمة الإصـــلاح الزراعى باعتبار أن الأرض التى استولى عليها مثقلة بهذا الحق الممتاز مما كان لا يصح معه التنفيذ على أموال الطاعنين إلا بعـد الرجوع على الإصلاح الزراعى وتجريده طبقا للقانون .

وحيث إن هذا النعى بسببيه مردود، ذلك أنه لمـا كانت المـادة السابعة من القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ الخاص بالإصلاح الزراعى قد نصت على أنه "إذا كانت الأرض التى استولت عليها الحكومة مثقـلة بحق رهن أو اختصاص أو امتياز استنزل من قيمـة المستحق لصاحب الأرض ما يعادل كامل الدين المضمون بهذا الحق ، وللحكومة إذا لم تحل محل المدين فى الدين أن تستبدل به سندات عليها بفائدة تعادل فائدة الدين على أن تستهلك هـذه السندات فى مدة لا تزيد على ثلاثين سنة و إذا كان الدين ينتج فائدة سعرها يزيد على ٣ ./. تحملت الحكومة الزيادة فى سعر الفائدة بعد خصم ما يوازى مصاريف التحصيل وتبعة الديون المعدومة وعلى الدائنين فى هـذه الحالة أن يتخذوا الإجراءات التى تنص عليها اللائحة التنفيذية لهذا القانون وإلا برئت ذمة الحكومة قبلهم فى حدود ما يتم صرفه من التعويض" ، وكان هذا النص على ما يستفاد ممـا ورد من المذكرة الإيضاحية فى شأنه قد عالج حقوق الرهن أو الاختصاص أو الامتياز التى تكون الأرض مثقلة بها لاستنزال قيمة الدين المضمون بهذه الحقوق العينية من قيمة التعويض الذى كان يعطى لصاحب الأرض المستولى عليها ، فإن مؤدى ذلك أن يكون تطبيق الأحكام الواردة بهـــذا النص مشروطا بثبوت حق الرهن أو الاختصاص أو الامتياز طبقا للقواعد العامة وفى الحدود التى نص عليها فيها. و إذ نصت الفقرة الأولى من المـادة ١١٣٤ من القانون المدنى على أن "تسرى على حقوق الامتياز الواقعة على عقار أحكام الرهن الرسمى بالقدر الذى لا تتعارض فيه مع طبيعة هذه الحقوق . و يسرى بنوع خاص أحكام التطهير والقيد وما يترتب على القيد من آثار وما يتصل به من تجديد" ونصت المـادة ١١٤٧ من القانون المذكور على أن "ما يستحق لبائع العقار من الثمن وملحقاته يكون له امتياز على العقار المبيع و يجب أن يقيد الامتياز ولو كان البيع مسجلا وتكون مرتبته من

وقت قيده" . ونصت المادة ١٢ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقارى على أن "جميع التصرفات المنشئة لحق من الحقوق العينية العقارية التبعية أو المقررة لها وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لشيء من ذلك يجب شهرها بطريق القيد ويترتب على عدم القيد أن هذه الحقوق لا تكون حجة على الغير" ، فإن مؤدى هذه النصوص مرتبطة أن الامتياز المقرر بمقتضى القانون لثمن العقار المبيع يجب أن يشهر ، وشهر الامتياز يحصل بالقيد وذلك حتى يسرى الامتياز فى مواجهة الغير كما يجب هذا القيد ولو كان البيع مسجلا . ولما كان الثابت مما حصله الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال إلى أسبابه أنه أقام قضاءه برفض دعوى الطاعنين على أن حق الامتياز الذى يتمسك به الطاعنون واتخذوا منه أساسا لدفاعهم لم يشهر قانونا على النحو المتقدم ذكره حتى يسرى فى مواجهة الغير ، وإذ يترتب على عدم شهر حق امتياز بائعى الأطيان الزراعية ـ المطعون عليهما الأولى والثانية — على النحو السالف بيانه أن تظل ذمة الطاعنين مشغولة بمقدار ما عليهم من دين لتنفذ البائعتان به على أموالهم الأخرى استيفاء لحقهما ، فإنه لا محل لإعمال أحكام المادة السابعة من قانون الإصلاح الزراعى السابق الإشارة إليها . وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر واتخذ مما تقدم دعامة لقضائه برفض دعوى الطاعنين ، فإن النعى بسببيه يكون على غير أساس .

وحيث إن حاصل السبب الرابع من أسباب الطعن أن الحكم المطعون فيه خالف القانون، ذلك أنه استند إلى القانون رقم ١٠٤ لسنة ١٩٦٤ الذى يقضى بأن الأراضى الزراعية التى تم الإستيلاء عليها تؤول ملكيتها إلى الدولة دون مقابل بأن قرر الحكم أن الاحتجاج بانتقال حقوق المطعون عليهما إلى الدولة أصبح بموجب هذا القانون غير ذى موضوع ، هذا فى حين أن الدولة حين تؤول إليها ملكية الأراضى المستولى عليها لا يمكن أن تتحلل من حقوق الغير الثابتة عليها بمقتضى المادة السابعة من القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ والتى لم تلغ ولا زالت قائمة إلى الآن إذ أن الدولة فى هذه الحالة محال عليها بحق قبلته وليس لها أن تتحلل منه إلا بنص صريح .

وحيث إن هذا النعى مردود بما سبق الرد به على السببين الأول والثانى، من أنه لا محل للتمسك بأحكام المادة السابعة من قانون الإصلاح الزراعى رقم ١٧٨

لسنة ١٩٥٢ بعد أن ثبت أن حق امتياز البائعتين للأطيان المستولى عليها لم يتم شهره . وإذ أقام الحكم المطعون فيه قضاءه برفض دعوى الطاعنين تأسيسا على ذلك وهى دعامة تكفى وحدها لحمل قضائه على النحو الذى إنتهى إليه ، فإن النعى بما يثيره الطاعنون بهذا السبب بشأن استناد الحكم إلى القانون رقم ١٠٤ لسنة ١٩٦٤ — أيا كان وجه الرأى فيما قرره الحكم فى هذا الخصوص — يكون غير منتج .

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه مخالفته للثابت فى الأوراق ، وفى بيان ذلك يقولون إن الحكم أثبت فى أسبابه أن الطاعنين وإن قرروا أنهم قاموا باثبات الأرض المبيعة فى إقراراتهم تنفيذا للقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ إلا أنه اتضح من الأوراق أنهم خالفوا نص المادة ١٧ من القانون المشار إليه ولم يذكروا شيئا فى إقراراتهم عن هذه الأرض مما دعا إلى إحالة الأوراق إلى النيابة العامة لرفع الدعوى العمومية ضد الطاعنين وهذا الذى ذكره الحكم لا سند له من الأوراق إذ الثابت منها أن الطاعنين أدرجوا هذه الأرض فى طلب قدموه للجنة القضائية للاصلاح الزراعى لأنه لم يكن لهم الحق فى تقديم الإقرارات بشأنها حتى تفصل تلك اللجنة فى النزاع القائم حول ملكيتها مما يعيب الحكم بالبطلان .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كان يبين من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه برفض دعوى الطاعنين تأسيسا على أن حقوق الامتياز المقصودة بالمادة السابعة من القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ لا بد وأن تكون مشهرة حتى تسرى فى مواجهة الغير وتنتقل مع العين فى أى يد كانت وكان ما قرره الحكم من مخالفة الطاعنين لنص المادة ١٧ من القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ لم يكن لازما لتقرير ما إنتهت إليه المحكمة فى حكمها مما يعد نافلة زائدة عن حاجة الدعوى ، فإن الخطأ فيه — بفرض وجوده — يكون غير مؤثر على قضاء الحكم مما يكون معه النعى بهذا السبب غير منتج أيضا .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٣ من يونيه سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : بطرس زغلول ، ومحمد صادق الرشيدى ، وأمين أحمد فتح الله ، وابراهيم حسن علام .

(١٣٤)

الطعن رقم ٢٤٨ لسنة ٣٥ القضائية :

(ا) دعوى . " سبب الدعوى " . نقل . " مسئولية الناقل " . " شرط الإعفاء من المسئولية " . مسئولية . تأمين .

دعوى شركة التأمين قبل الناقل بطلب قيمة التعويض عن تلف البضاعة أثناء النقل . تأسيسها على عقد النقل . لا محل للطعن بالبطلان على شرط الاعفاء من المسئولية الواردة به . عدم تطبيق أحكام المسئولية التقصيرية فى هذا الصدد . لا خطأ .

(ب) تأميم . " عنصر الاحتكار " . عقد . " عقود الاذعان " .

تأميم شركات النقل البحرى ليس فى ذاته دليلا على الاحتكار . التأميم بطبيعته لا يقتضى إنعدام المنافسة بين شركات النقل المؤممة والشركات التابعة للقطاع الخاص . إنتفاء عنصر الاحتكار فى عملية النقل مؤداه عدم اعتبار العقد من عقود الاذعان .

(ج) مسئولية . " شرط الإعفاء من المسئولية " .

عدم مساءلة الحكم للناقل استنادا إلى شرط الاعفاء الوارد بالعقد ، لا خطأ مهما كان خطأ عمال الناقل يسيرا أو جسيما . المادة ٢١٧/٢ من القانون المدنى .

١ — متى كانت الطاعنة (شركة التأمين) قد أسست دعواها قبل الناقل بطلب قيمة التعويض عن الضرر الذى لحق بها بسبب تلف البضاعة أثناء النقل ، على العقد الذى تم بموجبه نقل هذه البضاعة فإنه لا محل لما تثيره الطاعنة من أن ما تضمنه ذلك العقد من الاتفاق على الإعفاء من المسئولية هو شرط باطل فى نطاق المسئولية التقصيرية ، ولا على الحكم المطعون فيه وقد تبين أن المسئولية

أساسها العقد ، إن هو لم يعرض لما تدعيه الطاعنة من أن لها حقا فى الاختيار بين المسئوليتين ولم يجر تطبيق أحكام المسئولية التقصيرية بصدد هذا الشرط .

٢ — يجب لكى يعتبر العقد عقد إذعان — على ما جرى به قضاء محكمة النقض — أن يتضمن احتكارا قانونيا أو فعليا أو فى القليل سيطرة على السلعة أو المرفق تجعل المنافسة فيها محدودة النطاق ، وإذ كان تأميم شركات النقل البحرى لا يقوم فى ذاته دليلا على الاحتكار لأن التأميم لا يقتضى بطبيعته إنعدام المنافسة بين الشركات المؤممة ولو عملت فى قطاع اقتصادى واحد ، وكان النزاع بين طرفى الخصومة — على ما يبين من الحكم المطعون فيه — يدور حول عملية نقل داخلى مما يتولاه إلى جانب شركات النقل المؤممة أفراد أو مؤسسات تابعة للقطاع الخاص مما يوفر عنصر المنافسة بين جميع هؤلاء فى عمليات النقل وينتفى معه الاحتكار فيها فإن الحكم المطعون فيه إذ انتهى فى حدود السلطة التقديرية لقاضى الموضوع إلى القول بعدم قيام احتكار فى عملية النقل محل النزاع وبالتالى فلا يكون العقد موضوع الدعوى عقد إذعان ، لا يكون قد خالف القانون .

٣ — إذ خلص الحكم المطعون فيه إلى عدم مساءلة الناقل عن التلف تأسيسا على شرط الإعفاء الوارد بعقد النقل طبقا لنص المادة ٢/٢١٧ من القانون المدنى فلا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون أيا كان الخطأ الذى نسبه الحكم إلى عمال الناقل وسواء وصفه بأنه خطأ يسير أو خطأ جسيم .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن شركة مصر للتأمين ـ الطاعنة ـ أقامت الدعوى رقم ١٨٣٣ سنة ١٩٦٢

تجارى كلى القاهرة ضد شركة مصر للنقل والملاحة وضد مؤسسة الأهرام والهلال — المطعون ضدهما — وطلبت الحكم بإلزام الأولى — وفى مواجهة الثانية — بأن تدفع لها مبلغ ٣٢٠ ج و ١١٧ م. وقالت بيانا لدعواها إن المطعون ضدها الثانية أمنت لديها رسالة من الورق وارد لها من السويد وتبين عند استلام هذه الرسالة فى القاهرة أنها أصيبت أثناء الرحلة بتلف قدر فى محضر المعاينة التى أجريت عن ذلك بمبلغ ٣٨٠ ج و ٩٠٦ م دفعته الطاعنة للمطعون ضدها الثانية التى حولت لها الحق فى المطالبة به . وإذ ثبت من محضر المعاينة المشار إليه أن ما أصاب الرسالة المذكورة من تلف أثناء نقلها فى المرحلة بين الاسكندرية والقاهرة هو مبلغ ٣٢٠ ج و ١١٧ م ، وكانت المطعون ضدها الأولى هى التى تولت عملية النقل فى هذه المرحلة ، فقد أقامت الدعوى بالطلبات المتقدمة . وبتاريخ ١٩ مايو سنة ١٩٦٣ قضت محكمة أول درجة للطاعنة بهذه الطلبات . استأنفت المطعون ضدها الأولى هذا الحكم لدى محكمة إستئناف القاهرة بالإستئناف رقم ٥٦٢/٨٠ ق ، وبتاريخ ١٦ فبراير سنة ١٩٦٥ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وفى الجلسة المحددة لنظره تمسكت النيابة بهذا الرأى .

وحيث إن الطعن بنى على خمسة أسباب تنعى الطاعنة بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك تقول إن الحكم أقام قضاءه برفض الدعوى تأسيسا على ما ذهب إليه من أن العقد الذى التزمت بموجبه المطعون ضدها الأولى بنقل رسالة الورق من الإسكندرية إلى القاهرة تضمن شرطا بإعفائها من المسئولية عن الخطأ الذى يقع من عمالها . هذا فى حين أن الاتفاق على الاعفاء من المسئولية وإن كان صحيحا فى نطاق المسئولية العقدية فإنه باطل فى نطاق المسئولية التقصيرية ولا يحول بين الطاعنة وبين أن أن تختار هذه المسئولية أساسا للمطالبة بالتعويض عما أصاب الرسالة من تلف . وإذ ترتب المسئولية التقصيرية الحق فى المطالبة بالتعويض عن الخطأ اليسير والجسيم ، وكان الخطأ الذى صدر من عمال النقل بين الإسكندرية والقاهرة هو خطأ جسيم إذا قيس بالضرر الذى لحق بالرسالة أثناء هذه الشقة القصيرة من

الطريق ، وكان الحكم قد أعمل رغم ذلك شرط الإعفاء ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كان يبين من مطالعة الحكم المطعون فيه أن الطاعنة أسست مطالبتها للمطعون ضدها الأولى بقيمة التعويض عن الضرر الذى لحق بها بسبب تلف رسالة الورق موضوع النزاع أثناء الرحلة من الاسكندرية إلى القاهرة على العقد الذى تم بموجبه نقل هذه الرسالة فإنه لا محل لما تثيره الطاعنة من أن ما تضمنه ذلك العقد من الاتفاق على الاعفاء من المسئولية هو شرط باطل فى نطاق المسئولية التقصيرية ، ولا على الحكم المطعون فيه وقد تبين أن المسئولية أساسها العقد إن هو لم يعرض لما تدعيه الطاعنة من أن لها حقا فى الاختيار بين المسئوليتين ولم يجر تطبيق أحكام المسئولية التقصيرية بصدد هذا الشرط . لما كان ذلك فان النعى بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون، وفى بيان ذلك تقول إن المنافسة بين الشركة المطعون ضدها الأولى وبين شركات النقل الأخرى تكاد تكون منعدمة لأنها جميعا شركات مؤممة وتتبع مؤسسة واحدة هى مؤسسة النقل البحرى مما يجعل عقد النقل موضوع النزاع عقد إذعان . هذا بالإضافة إلى أن شرط الإعفاء من المسئولية قد حرر بحروف صغيرة مما يدل على عدم موافقة الطاعنة عليه ، غير أن المحكمة لم تتدخل لإبطاله مما يعيب الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أنه لما كان يجب لكى يعتبر العقد عقد إذعان ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ أن يتضمن احتكارا قانونيا أو فعليا أو فى القليل سيطرة على السلعة أو المرفق تجعل المنافسة فيها محدودة النطاق ، وكان تأميم شركات النقل البحرى بما فيها الشركة المطعون ضدها الأولى لا يقوم فى ذاته دليلا على الإحتكار لأن التأميم لا يقتضى بطبيعته انعدام المنافسة بين الشركات المؤممة ولو عملت فى قطاع اقتصادى واحد ، وإذ يدور النزاع بين طرفى الخصومة — على ما يبين من الحكم المطعون فيه — حول عملية نقل داخلى بين الإسكندرية والقاهرة مما يتولاه إلى جانب شركات النقل المؤممة أفراد

أو مؤسسات تابعة للقطاع الخاص بمـا يوفر عنصر المنافسة بين جميع هؤلاء فى عمليات النقل و ينتفى معه الاحتكار فيها ، وكان الحكم المطعون فيه بعد أن استعرض ظروف الدعوى انتهى فى حدود السلطة التقديرية لقاضى الموضوع إلى القول بعـدم قيام احتكار فى عملية النقل محل النزاع ، وكان ما تثيره الطاعنة فى هذا الصدد لا يعدو أن يكون مجادلة موضوعية فيما استخلصه الحكم من ظروف الدعوى وملابساتها من أن العقد موضوع الدعوى ليس عقد إذعان ، لمـا كان ذلك فإن النعى على الحكم بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وتقول فى بيان ذلك إن ممـا أسس الحكم عليه قضاءه برفض الدعوى هو أن الخطأ الذى وقع من عمال الشركة المطعون ضدها الأولى خطأ يسير وذلك على الرغم ممـا ثبت من محضر معاينة الورق أن التلف الذى لحق به أثناء نقله بين الاسكندرية والقاهرة يبلغ خمسة أضعاف التلف الذى أصابه أثناء نقله فى مرحلة أطول من الطريق بين السويد والاسكندرية .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لمـا كان يبين من الحكم المطعون فيه أنه بعد أن استظهر من أوراق الدعوى أن التلف الذى يتمثل فى تمزق بعض لفات الورق يرجع إلى ما تعرض له أثناء النقل والمناولة ، انتهى إلى اعتبار ذلك التلف ناجما عن خطأ يسير من عمال الشركة المطعون ضدها الأولى لا تسأل عنه الشركة على أساس ما تضمنه البند الخامس من عقد النقل من إعفائها من المسئولية عن الخطأ الذى يقع من عمالها ، وكانت الفقرة الثانية من المـادة ٢١٧ من القانون المدنى تقضى فى شطرها الثانى بجواز أن يشترط المؤمن عدم مسئوليته عن الغش أو الخطأ الجسيم الذى يقع من أشخاص يستخدمهم فى تنفيذ التزامه ، فان الحكم المطعون فيه إذ خلص إلى عدم مساءلة المطعون ضدها الأولى عن التلف تأسيسا على شرط الإعفاء الوارد بالبند الخامس من العقد — على النحو السالف بيانه — لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون أيا كان الخطأ الذى نسبه الحكم إلى عمال الشركة المطعون ضدها الأولى وسواء وصفه بأنه خطأ يسير أو خطأ جسيم ، ويكون النعى على الحكم بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعنة تقول فى السبب الرابع أن الفرق بين حالتى التأمين من المسئولية والاتفاق على الاعفاء منها أنه فى الأولى يؤمن حق المضرور باضافة ذمة شركة التامين إلى ذمة المسئول عن تعويض الضرر بينما فى الثانية لا ينال المضرور شيئا، ولا يكون هناك بالتالى مجال للاستناد إلى عقد التأمين من المسئولية للقول بالإعفاء منها .

وحيث إن الطاعنة إذ لم تحدد فى هذا السبب مواضع الخطأ الذى تنسبه للحكم المطعون فيه بما يجعله مجهلا فان النعى به يكون غير مقبول .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الخامس على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون، وفى بيان ذلك تقول إن عقد النقل موضوع النزاع لم يتضمن نصا صريحا باعفاء الشركة المطعون ضدها الأولى من الخطأ الجسيم بل التزمت هذه الشركة فى البند الخامس من العقد المذكور بأن يبذل عمالها العناية المعقولة . كما أن كل الإعفاءات التى وردت فى ذلك العقد إنما تتعلق بالنقل البحرى وأن صفة المطعون ضدها الأولى قد تغيرت أثناء نقل رسالة الورق موضوع النزاع من ميناء الإسكندرية للقاهرة إلى مجرد أمينة نقل فى الداخل بما ينتفى به شرط الإعفاء من المسئولية عن هذه المرحلة من الطريق ، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه رغم ذلك إلى إعمال هذا الشرط عن هذه المرحلة فانه يكون قد خالف شروط ذلك العقد بما يجعله مخالفا للقانون .

وحيث إن هذا النعى مردود فى شقه الأول بما سبق الرد به على السبب الثالث من أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه على ما استظهره من أن البند الخامس من عقد النقل تضمن شرطا باعفاء الشركة المطعون ضدها الأولى من المسئولية عما يقع من عمالها ومستخدميها من خطأ فى قيامهم بعمليات الشحن والتفريغ ومن أنه لا يجدى الطاعنة على هذا الأساس ما تقول به من أن الخطأ الذى وقع من عمال تلك الشركة هو خطأ جسيم . والنعى فى شقه الثانى مردود ، ذلك أنه

لما كان يبين من الحكم المطعون فيه أن عقد النقل موضوع النزاع ينصب على عملية نقل داخلى فى الرحلة بين الإسكندرية والقاهرة وهو ما تعد معه الشركة المطعون ضدها الأولى أمينة نقل فى هذه العملية، وإذ تضمن هذا العقد الاتفاق على الاعفاء من المسئولية فانه يكون مما يجب إعماله بالنسبة لهذه العملية من النقل الداخلى ولو تضمن سند الشحن فيما تضمنت شروطه المطبوعة ما تواجه به الشركة المطعون ضدها الأولى عمليات النقل البحرى التى قد تعرض لها. لما كان ذلك فان النعى بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٤ من يونيه سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد ممتار نصار ؛ وصبرى أحمد فرحات ، ومحمد شبل عبد المقصود ؛ وحسن أبو الفتوح الشربينى .

(١٣٥)

الطعن رقم ٧٠ لسنة ٣٢ القضائية :

ملكية . " أسباب كسب الملكية " . تقادم . " تقادم مكسب " . حيازة . ضرائب .

اكتساب ملكية العقار بالتقادم . انتقال الملكية لحائز بأثر رجعى من وقت بدء الحيازة . مباشرة مصلحة الضرائب إجراءات نزع ملكية العقار خلال مدة التقادم ضد المدين لإقتضاء قيمة ضريبة الأرباح التجارية . غير جائز .

من المقرر أنه إذا كسب الحائز ملكية عين بالتقادم فإن الملكية تنتقل إليه لا من وقت اكتمال التقادم فحسب بل تنتقل إليه بأثر رجعى من وقت بدء الحيازة التى أدت إلى التقادم فيعتبر مالكها طوال مدة التقادم بحيث لو رتب المالك الأصلى خلال هذه المدة أو ترتبت ضده خلالها حقوق عينية على العين فإن هذه الحقوق — متى اكتملت مدة التقادم — لا تسرى فى حق الحائز ، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وبعد أن قضى بملكية الطاعن للنزل محل النزاع بوضع اليد عليه المدة الطويلة المكسبة للملكية التى بدأت فى ١٩٣٧/٤/١٢ ، واكتملت فى سنة ١٩٥٢ عاد وقضى برفض طلبه الخاص ببطلان الإجراءات وإلغاء التسجيلات التى باشرتها مصلحة الضرائب ضد المدين على نفس المنزل خلال مدة التقادم لإقتضاء قيمة ضريبة الأرباح التجارية المستحقة عليــه عن السنوات من ١٩٤١ إلى ١٩٤٩ ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن زاهر خله المعصرانى أقام الدعوى رقم ١١٠ لسنة ١٩٥٦ أسيوط الإبتدائية ضد كل من مصلحة الضرائب ومحافظة أسيوط وعازر بشرى يطلب الحكم بتثبيت ملكيته للمنزل الموضح بصحيفة افتتاح الدعوى وبطلان الإجراءات المتخذة عليه بمعرفة المصلحة وإلغاء التسجيلات الموقعة على العقار المذكور نتيجة لهذه الإجراءات مع إلزام المدعى عليهم متضامنين بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة بحكم مشمول بالنفاذ المعجل وبلا كفالة. وقال شرحا لها أنه يمتلك المنزل المذكور حيث اشتراه من عازر بشرى بعقد إبتدائى تاريخه ١٩٣٧/٤/١٢ ووضع اليد عليه من هذا التاريخ إلى تمام المـدة الطويلة المكسبة للملكية ، وقد عاملته مصلحة الضرائب منذ سنة ١٩٤٩ على أساس أنه المـالك له بأن أخضعت أجرته لإيراده الخاضع للضريبة العامة ، ولكنها عادت ـولدين لها على البائع له وهو عازر بشرى ـ فأوقعت حجزا إداريا على نفس المنزل وحددت لبيعه يوم ١٩٥٦/٢/٨ ، وإذ كان المنزل المذكور ممـلوكا له من دون المدين فقد إنتهى إلى طلب الحكم له بطلباته . وطلبت مصلحة الضرائب الحكم برفض الدعوى . وبتاريخ ١٩٥٦/١١/٢٨ حكمت المحكمة حضوريا وقبل الفصل فى الموضوع باحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المدعى بكافة طرق الإثبات القانونية بما فيها البينة والقرائن أنه يضع اليد على المنزل موضوع التداعى بصفة ظاهرة وهادئة ومستمرة وبنية التملك مدة تزيد على خمس عشرة سنة سابقة على رفع الدعوى وأنه يملكه ملكية خالصة، على أن يكون للمدعى عليهم النفى. وبعد تنفيذ هذا الحكم عادت وبتاريخ ١٩٦٠/٢/٢٧ فحكمت حضوريا بتثبيت ملكية المدعى للمنزل الموضح الحدود والمعالم بصحيفة افتتاح الدعوى والبالغ مسطحه ٥٠٤ مترا مربعا

وبطلان الإجراءات المتخذة بمعرفة مصلحة الضرائب والغاء التسجيلات الموقعة على هذا العقار نتيجة لهذه الإجراءات والزمت مصلحة الضرائب ومحافظة أسيوط بالمصروفات وبمبلغ ٥٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات . واستأنفت مصلحة الضرائب ومحافظة أسيوط هذا الحكم لدى محكمة إستئناف أسيوط طالبتين إلغاءه والحكم بصحة الإجراءات التى اتخذتها مصلحة الضرائب على منزل مدينها — عازر بشرى — مع الزام المستأنف عليهما بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماه، وقيد هذا الإستئناف برقم ٤٦٩ سنة ٣٥ق تجارى وبتاريخ ١٩٦٢/١/١٠ حكمت المحكمة حضوريا بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من بطلان الإجراءات المتخذة بمعرفة المستأنفين والغاء التسجيلات الموقعة على المنزل الموضح الحدود والمعالم بالحجز العقارى الموقع بمعرفة المستأنفين ورفضت هذه الطلبات وبتأييد الحكم فيما قضى به من تثبيت ملكية المستأنف عليه الأول للمنزل المذكور وألزمت المستأنف عليه الأول بالمصروفات عن الدرجتين وبمبلغ ٥٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماه . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة فى التقرير وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصر الطاعن على طلب نقض الحكم ، وطلب المطعون عليهما الأولان الحكم برفض الطعن ، ولم يحضر ورثة المطعون عليه الثالث ولم يبدوا دفاعا وقدمت النيابة العامة مذكرة وطلبت قبول الطعن .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه فى السبب الخامس أنه قضى برفض طلبه الخاص ببطلان الإجراءات التى اتخذتها مصلحة الضرائب على المنزل محل النزاع و إلغاء التسجيلات الموقعة عليه نتيجة لتلك الإجراءات، مستندا فى ذلك على ما قرره من أنه وإن كان عقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٩٣٧/٤/١٢ الصادر للطاعن من المطعون عليه الثالث ليس من شأنه أن ينقل ملكية هذا المنزل إليه إلا أن شهوده قد أجمعوا على أن مدة وضع يده عليه قد استوفت شرائطها القانونية المكسبة للملكية فى سنة ١٩٥٢ ، وأنه لما كان دين مصلحة الضرائب وقدره ٨١١٨ ج و ٢٢٧ م قد نشأ فى ذمة البائع قبل ذلك باعتباره قيمة الأرباح التجارية المستحقة عليه فى السنوات من ١٩٤١ إلى ١٩٤٩ فإن هذا الدين و بمقتضى المادة ٩٠ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٤٩ معدلة بالقانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٦

يتمتع بامتياز عام على جميع أموال المدين وتترتب عليه نفس الآثار التى تترتب على حقوق الامتياز عموما مما يخول الدولة حق تتبع مال المدين المثقل بهذا الامتياز فى أى يد كان واستيفاء حقها المضمون به بالتقدم ، وأنه بذلك يكون لمصلحة الضرائب حق تتبع عقار مدينها فى يد المشترى منه بعقد عرفى خلال المدة السابقة على اكتساب المشترى ملكية العقار الذى اشتراه بوضع اليد عليه المدة الطويلة. وهذا من الحكم خطأ ومخالفة للقانون، لأنه لو صح أن حق مصلحة الضرائب فى ذمة مدينها المطعون عليه الثالث قد نشأ ابتداء من سنة ١٩٤١ وهو تاريخ بدء استحقاق الضريبة عليه ، فإن وضع يد الطاعن على المنزل الذى اشتراه منه قد بدأ قبل ذلك ومنذ ١٩٣٧/٤/١٢ على ما يسلم به الحكم المطعون فيه نفسه، ولما كان من المقرر فقها وقضاء أن التقادم المكسب متى تم فانه يكون له أثر رجعى يعود إلى بدء وضع اليد بحيث يعتبر واضع اليد أنه تملك المال الذى وضع اليد عليه لا من تاريخ تمام الخمس عشرة سنة بل من تاريخ وضع اليد ، فان جميع الحقوق العينية التى يرتبها المالك الأصلى على ماله وتلك التى تترتب ضده خلال الفترة بين بدء وضع يد الغير على هذا المال وتمام اكتسابه لملكيته بالتقادم لا تنفذ فى مواجهة واضع اليد .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أنه من المقرر أنه إذا كسب الحائز ملكية عين بالتقادم فان الملكية تنتقل إليه لا من وقت اكتمال التقادم فحسب بل تنتقل إليه بأثر رجعى من وقت بدء الحيازة التى أدت إلى التقادم فيعتبر مالكا لها طوال مدة التقادم بحيث لو رتب المالك الأصلى خلال هذه المدة أو ترتب ضده خلالها حقوق عينية على العين التى وضع الحائز يده عليها ، فان هذه الحقوق — متى اكتملت مدة التقادم — لا تسرى فى حق الحائز . وإذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر ، وبعد أن قضى بملكية الطاعن للمنزل محل النزاع بوضع اليد عليه المدة الطويلة المكسبة للملكية التى بدأت فى ١٩٣٧/٤/١٢ واكتملت فى سنة ١٩٥٢ ، عاد وقضى برفض طلبه الخاص ببطلان الإجراءات وإلغاء التسجيلات التى باشرتها مصلحة الضرائب على نفس المنزل خلال مدة التقادم مستندا فى ذلك على ما قرره من أن الثابت من الأوراق أن لمصلحة الضرائب

فى ذمة المستأنف عليه الثانى البائع مبلغ ٨١١٨ج و ٢٢٧م قيمة ضريبة الأرباح التجارية المستحقة عليه عن السنوات من ١٩٤١ إلى ١٩٤٩ وأن "لمصلحة الضرائب حق تتبع أموال مدينها المستأنف عليه الثانى وهو المنزل محل النزاع لنشوء دين الضريبة بذمته قبل أن يكتسب المستأنف عليه الأول الملكية بوضع اليد المدة الطويلة"، فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

وحيث إن الموضوع صالح للحكم فيه . ولما تقدم ولما أقيم عليه الحكم الابتدائى من أسباب يتعين رفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف .

جلسة ٤ من يونيه سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين: محمد ممتاز نصار، وصبرى أحمد فرحات، ومحمد شبل عبد المقصود، ومحمد أبو حمزه مندور.

(١٣٦)

الطعن رقم ١٥٨ لسنة ٣٢ القضائية:

(١) ضرائب. "الضريبة على العقارات المبنية". "تقدير القيمة الإيجارية".

عناصر تقدير القيمة الايجارية للعقارات المبنية. من بينها الأجرة. وهى تشمل أجرة المبنى وأجرة الأرض.

(ب، ج) ضرائب. "ضريبة الأرباح التجارية". "وعاء الضريبة".

دخول قيمة ايجار العقارات المبنية التى تشغلها المنشأة ضمن التكاليف الواجب خصمها. ملكية المنشأة للمبنى واستئجارها للأرض. وجوب تقدير القيمة الايجارية للبناء وحده مجرداً عن الأرض واعتبار ايجار الأرض المدفوع تكليفاً على الربح واجب الخصم بجانب القيمة الايجارية للبناء.

١ — مؤدى نص الفقرة الثانية من المادة التاسعة من القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٤ فى شأن الضريبة على العقارات المبنية أن هناك عناصر عدة يجب مراعاتها فى تقدير القيمة الإيجارية التى تتخذ أساساً لربط العوائد. ومن هذه العناصر وعلى وجه الخصوص الأجرة وهى تشمل أجرة المبنى وأجرة الأرض.

٢ — مقتضى نص الفقرة الأولى من المادة ٣٩ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ أن ايجار المكان الذى تشغله المنشأة يدخل فى التكاليف الواجب خصمها من وعاء الضريبة على الأرباح التجارية، وهو الايجار الفعلى الذى تدفعه المنشأة إذا كانت تستأجره من الغير أو قيمته التى اتخذت أساساً لربط العوائد إذا كان مملوكاً لها[١].

(١) نقض ٢١/٣/١٩٦٢ الطعن رقم ٣٤٧ لسنة ٢٧ ق السنة ١٣ العدد الأول ص ٣٢٨.

٣ — إذا كانت المنشأة تملك المبنى الذى تشغله فقط وتستأجر الأرض فانه يتعين اعتبار ايجار الأرض المدفوع تكليفا على الربح واجب الخصم بجانب القيمة الايجارية للبناء على أن تقدر هذه القيمة للبناء وحده مجردا عن الأرض المقام عليها إذ الأخذ فى هذه الحالة بكامل القيمة الايجارية للمبنى التى اتخذت أساسا لربط الضريبة يؤدى إلى تكرار خصم القيمة الايجارية للأرض دون سند من القانون بل يفضى الى جعل مثل هذه المنشأة فى مركز أفضل من تلك التى تملك الأرض والبناء التى لا يخصم لها الإيجار المتخذ أساسا لربط العوائد .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن مأمورية ضرائب الشركات المساهمة بمدينة الاسكندرية قامت بتحديد وعاء ضريبة الأرباح التجارية والصناعية لشركة المستودعات المصرية فى سنة ١٩٥٦ بخسارة قدرها ٤٠٦٧ ج و ٢٤م ولاشىء فى سنة ١٩٥٧ كما حددت وعاء ضريبة القيم المنقولة بمبلغ ٢٢٠٨ ج و ٤٢٧م فى سنة ١٩٥٦ و بمبلغ ٨٧٩٣ج و ١٠١ م فى سنة ١٩٥٧ و إذ لم توافق الشركة على هذا التقدير وأحيل الخلاف الى لجنة الطعن وأصدرت قرارها فيه بتاريخ ١٢/١٠/١٩٥٩ برفضه وتأييد تقدير المأمورية، فقد أقامت الشركة الدعوى رقم ١٠٤٩ سنة ١٩٥٩ تجارى الاسكندرية الإبتدائية بالطعن فى هذا القرار ، و بتاريخ ٨/١٢/١٩٦١ حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بتعديل قرار اللجنة المطعون فيه وذلك باحتساب قيمة إيجار العقارات التى تشغلها الشركة والمملوكة لها ضمن التكاليف و باعتبار أتعاب الدكتور أنطون صفير المحامى والتى تقاضاها لمباشرة أعمال الشركة القضائية مما يخضع لضريبة المهن غير التجارية وليست توزيعا خاضعا لضريبة القيم المنقولة وألزمت مصلحة الضرائب بالمصاريف المناسبة و بمبلغ ثلثمائة قرش مقابل أتعاب

المحاماة ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات ، واستأنفت مصلحة الضرائب هذا الحكم لدى محكمة استئناف الاسكندرية طالبة إلغاءه والحكم بتأييد قرار لجنة الطعن وقيد هذا الإستئناف برقم ١٤٨ سنة ١٧ قضائية استئناف تجارى الاسكندرية وبتاريخ ١٩٦٢/٢/٢٢ حكمت المحكمة حضوريا بقبول الإستئناف شكلا وفى الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من إعتبار أتعاب الدكتور أنطون صفير المحامى والتى تقاضاها لمباشرة الأعمال القضائية للشركة المستأنف عليها غير خاضع لضريبة القيم المنقولة وبخضوع مبالغ الأتعاب المذكورة فى سنتى النزاع لهذه الضريبة وتأييد قرار لجنة الطعن فى هذا الخصوص والزمت الشركة المستأنف عليها المصاريف المناسبة لهـذا الشق من الطلبات من الدرجتين ، وبرفض الإستئناف وتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من احتساب كامل القيمة الإيجارية للعقارات التى تشغلها الشركة المستأنف عليها والمملوكة لها ضمن التكاليف وألزمت مصلحة الضرائب مصاريف الإستئناف عن هـذا الشق من الطلبات وأمرت بالمقاصة فى أتعاب المحاماة . وطعنت مصلحة الضرائب فى هذا الحكم بطريق النقض للسبب الوارد فى التقرير ، وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصرت الطاعنة على طلب نقض الحكم ولم تحضر المطعون عليها ولم تبد دفاعا وقدمت النيابة العامة مذكرة وطلبت نقض الحكم .

وحيث إن حاصل سبب الطعن أن الحكم المطعون فيه ساير الحكم الإبتدائى وقضى بوجوب خصم كامل القيمة الإيجارية لمبانى الشركة التى جرى على أساسها ربط العوائد بجانب إيجار الأرض المقامة عليها من وعاء ضريبة الأرباح التجارية والصناعية مستندا فى ذلك إلى نص المادة ٣٩ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ، وهو منه مخالفة للقانون وخطأ فى تطبيقه وتأويله لأنه وفقا لحكم الفقرة الأولى من المادة ٣٩ من القانون المذكور يشترط للأخذ بالإيجار الذى جرى على أساسه ربط العوائد واعتباره من التكاليف الواجبة الخصم من وعاء الضريبة أن يكون العقار مملوكا للمنشأة أرضا وبناء أما إذا كانت المنشأة تملك البناء فقط وتستأجر الأرض المقام عليها ــ كما هو الحال فى النزاع الماثل ــ فإن تحـديد القيمة الإيجارية الواجب خصمها من الأرباح يتم بجمع القيمة الإيجارية الفعلية للأرض المقام عليها البناء ونسبـة من الإيجار الذى اتخذ أساسا لربط العوائد تعادل ثمن

المبانى وحدها والقول بخلاف ذلك يؤدى إلى خصم القيمة الإيجارية للأرض مرتين الأولى باعتبارها عنصرا داخلا فى تكوين القيمة الإيجارية التى قدرت على أساسها عوائد المبانى والثانية باعتبارها القيمة التى تدفعها المنشأة فعلا لمالك الأرض، وليس بصحيح ما تعلل به الحكم من أن القيمة الإيجارية التى اتخذت أساسا لربط عوائد المبانى هى قيمة حكمية لا يجوز تجزئتها أو المنازعة فيها، إذ أن كون هذه القيمة حكمية لا ينفى أنها قامت على قواعد ثابتة فى التقدير تحدد بقيمة الأرض والبناء ومن ثم فيصح تجزئة تلك القيمة بين الأرض والبناء بنسبة قيمة كل منهما إلى الآخر .

وحيث إن هذا النعى فى محله، ذلك أن النص فى الفقرة الأولى من المادة ٣٩ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ على أن يخصم من التكاليف " قيمة إيجار العقارات التى تشغلها المنشأة سواء أكانت العقارات المذكورة مملوكة لها أم مستأجرة وفى الحالة الأولى تكون العبرة بالإيجار الذى اتخذ أساسا لعوائد المبانى" يدل على أنه يدخل فى التكاليف الواجب خصمها من وعاء الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية إيجار المكان الذى تشغله المنشأة وهو الإيجار الفعلى الذى تدفعه المنشأة إذا كانت تستأجره من الغير أو قيمته الايجارية التى اتخذت أساسا لربط العوائد إذا كان مملوكا لها . إذ كان ذلك وكانت الفقرة الثانية من المادة التاسعة من القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٤ فى شأن الضريبة على العقارات المبنية تنص على أن " يراعى فى تقدير القيمة الإيجارية للعقار جميع العوامل التى تؤدى إلى تحديدها وعلى وجه الخصوص الأجرة المتفق عليها إذا كان العقد خاليا من شبهة الصورية أو المجاملة " ومؤداه أن هناك عناصر عدة يجب مراعاتها فى تقدير القيمة الإيجارية التى تتخذ أساسا لربط العوائد ومن هذه العناصر وعلى وجه الخصوص الأجرة وهى تشمل أجرة المبنى وأجرة الأرض فإذا كانت المنشأة تملك المبنى الذى تشغله فقط وتستأجر الأرض فإنه يتعين اعتبار إيجار الأرض المدفوع تكليفا على الربح واجب الخصم بجانب القيمة الإيجارية للبناء على أن تقدر هذه القيمة

للبناء وحده مجردا عن الأرض المقام عليها ، إذ الاخذ فى هذه الحالة بكامل القيمة الإيجارية للمبنى التى اتخذت أساسا لربط الضريبة يؤدى إلى تكرار خصم القيمة الإيجارية للأرض دون سند من القانون بل يفضى إلى جعل مثل هذه المنشأة فى مركز أفضل من تلك التى تملك الأرض والبناء التى لا يخصم لها الإيجار المتخذ أساسا لربط العوائد . إذ كان ذلك وكان الثابت فى الدعوى أن المنشأة المطعون عليها تملك المبانى وحدها وتستأجر الأرض المقامة عليها من مصلحة الجمارك وجرى الحكم المطعون فيه على احتساب كامل القيمة الإيجارية للعقارات التى تشغلها الشركة المطعون عليها وخصمها من وعاء الضريبة ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه .

جلسة ٤ من يونيه سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : إبراهيم عمر هندى ، وصبرى أحمد فرحات ، ومحمد شبل عبد المقصود ، ومحسن أبو الفتوح الشربينى .

(١٣٧)

الطعن رقم ١٣٨ لسنة ٣٤ القضائية :

(ا ، ب) دعوى . " تغيير سبب الدعوى " .

محكمة الموضوع لا تملك تغيير سبب الدعوى .

سبب الدعوى هو الواقعة التى يستمد منها المدعى الحق فى الطلب . وهو لا يتغير بتغيير الأدلة الواقعية والحجج القانونية التى يستند إليها الخصوم .

(ج) عمل . " بطلان عقد العمل " . مسئولية . " مسئولية تقصيرية " . عقد .

التعويض عن بطلان عقد العمل أساسه المسئولية التقصيرية .

(د) عمل . " العاملون بالقطاع العام " . تأميم . شركات .

لا يحق لمجلس الإدارة المؤقت أو العضو المنتدب أو المندوب — فى الشركات التى آلت ملكية بعض أسهمها للدولة — أن يعفى من يعين فى الوظائف التى لا يقل المرتب الأصلى فيها عن ١٥ جنيها شهريا من أداء امتحان مسابقة عامة إلا بعد تصديق الجهة الادارية المختصة .

١ — محكمة الموضوع — وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — لا تملك تغيير سبب الدعوى .

٢ — سبب الدعوى هو الواقعة التى يستمد منها المدعى الحق فى الطلب وهو لا يتغير بتغيير الأدلة الواقعية والحجج القانونية التى يستند اليها الخصوم فى دفاعهم .

٣ — أساس الحكم بالتعويض المعادل – فى حالة إبطال العقد أو بطلانه مع استحالة إعادة المتعاقدين إلى الحالة التى كانا عليها قبله – إنما هو المسئولية التقصيرية .

٤ — مؤدى نص المادتين الثانية والثالثة من القانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٥٨ والمادة الخامسة من القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦١ أن الشركات التى آلت ملكية بعض أسهمها للدولة بمقتضى أحكام القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦١ — ومنها الشركة المطعون عليها — لا يحل لمجلس الإدارة المؤقت أو العضو المنتدب أو المندوب أن يعفى من يعين فى الوظائف التى لا يقل المرتب الأصلى المقرر لها من ١٥ جنيها شهريا من أداء امتحان مسابقة عامة إلا بعد تصديق الجهة الإدارية المختصة . ولا يغير من ذلك ما جرى به نص المادة التاسعة من القانون رقم ٢٦٥ لسنة ١٩٦٠ من أنه " إذا كانت حصة المؤسسة فى رأسمال إحدى الشركات لا تقل عن ٢٥ ٪ كان لرئيس مجلس إدارة المؤسسة حق طلب إعادة النظر فى كل قرار يصدره مجلس الإدارة أو الجمعية العمومية خلال أسبوع من تاريخ إعلانه به وإلا اعتبر القرار نافذا " . ذلك أن أحكام هذا القانون – وهو سابق على صدور القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦١ – يقتصر العمل بها على قرارات مجلس الإدارة الدائم للشركة أو جمعيتها العمومية ولا تمتد إلى قرارات مجلس الإدارة المؤقت أو العضو المنتدب أو المندوب فى المسائل التى تعتبر أصلا من اختصاص مجلس الإدارة الدائم . كما لا يغير من ذلك ما تنص عليه المادة الأولى من القانون رقم ٨ لسنة ١٩٦١ التى أجازت شغل بعض الوظائف الخالية دون إجراء امتحان مسابقة لأن نطاق إعمال هذا الاستثناء – على ما هو ظاهر من صراحة النص وما تدل عليه المذكرة الإيضاحية – إنما يقتصر على الوظائف الخالية فى الحكومة ومصالحها وفى الهيئات والمؤسسات العامة فلا يمتد إلى الوظائف الخالية فى الشركات .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن الأستاذ حسن فؤاد عبد الغنى يوسف أقام الدعوى رقم ١٢٢٨ سنة ١٩٦٢ عمال القاهرة الإبتدائية ضد شركة البويات والصناعات الكيماوية يطلب الحكم بإلزامها بأن تدفع له مبلغ ٣٠٥٣ ج و ٣٠٠م والمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة . وقال شرحا لدعواه إنه بتاريخ ١٩٦١/١١/١١ عين رئيسا لمكتب الشئون القانونية بالشركة بمرتب قدره ٥٠ ج شهريا ، وإذ فصلته الشركة فى أول يناير سنة ١٩٦٢ دون سبب مشروع ويستحق مبلغ ٣٠٥٣ ج و ٣٠٠م منه ٥٠ ج بدل إنذار ، ٣ ج و ٣٠٠ م بدل أجازة ، ٣٠٠٠ ج تعويضا عن الفصل التعسفى فقد انتهى إلى طلب الحكم له بهذا المبلغ . وطلبت الشركة الحكم برفض الدعوى لأن عقد تعيين المدعى باطل . وبتاريخ ١٩٦٣/٣/٨ حكمت المحكمة بإلزام المدعى عليها بأن تؤدى للمدعى مبلغ ٥٥٠ ج والمصروفات المناسبة وأعفت المدعى من باقى المصروفات مع المقاصة فى أتعاب المحاماة وشملت الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة . واستأنفت الشركة هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة طالبة إلغاءه والحكم برفض الدعوى وقيد هذا الاستئناف برقم ١٣٢١ سنة ٨٠ قضائية . كما استأنفه المدعى طالبا تعديله والحكم له بطلباته وقيد استئنافه برقم ١٣٣٨ سنة ٨٠ قضائية ، وضمت المحكمة الاستئنافين وبتاريخ ١٩٦٤/١/١ حكمت المحكمة حضوريا بقبولهما شكلا وفى الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى الأستاذ محمد عبد الغنى يوسف وأعفته من المصروفات . وطعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة فى التقرير ، وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصر الطاعن على طلب نقض الحكم ولم تحضر المطعون عليها

ولم تبد دفاعا وقدمت النيابة العامة مذكرة أحالت فيها على مذكرتها الأولى وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن حاصل السبب الأول أن الحكم المطعون فيه أغفل دفاع الطاعن الجوهرى الذى ضمنه مذكرته المقدمة لمحكمة الموضوع والتى بين فيها سبب الدعوى وسندها القانونى من نصوص قانون عقد العمل والقواعد القانونية العامة مما يعيبه بالقصور عملا بنص المادة ٣٤٩ من قانون المرافعات .

وحيث إن الطاعن لم يبين فى هذا السبب مواطن القصور التى يعيبها على الحكم المطعون فيه وإنما اكتفى بقول مجمل هو أن الحكم لم يرد على دفاعه الجوهرى الذى أورده فى مذكرته المقدمة لمحكمة الموضوع دون أن يبين هذا الدفاع الذى أغفله الحكم فان النعى بهذا السبب يكون غير مقبول .

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه قضى بإلغاء الحكم الابتدائى و برفض دعوى الطاعن مستندا فى ذلك إلى أن محكمة أول درجة قد غيرت سبب الدعوى فاستبدلت قواعد القانون المدنى بأحكام قانون عقد العمل مع أنها لا تملك هذا التغيير ، وهو من الحكم خطأ ومخالفة للقانون ، لأن سبب دعوى الطاعن لم يكن أحكام قانون عقد العمل ، وإنما سببها هو أن الشركة المطعون عليها فصلته من عمله دون سند ، وإعمال حكم القانون الصحيح على هذا السبب من عمل المحكمة نفسها وهى لا تتقيد فيه بما يورده الخصوم من أسانيد قانونية مختلفة لتأييده .

وحيث إن هذا النعى غير صحيح ، ذلك أن محكمة الموضوع — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — لا تملك تغيير سبب الدعوى ، وإذ كان ذلك وكان الثابت فى الأوراق أن الطاعن أقام دعواه على أساس المسئولية العقدية وأن الحكم الإبتدائى ، أقام قضاءه بإلزام الشركة المطعون عليها بأن تدفع له مبلغ ٥٥٠ جنيه على أساس أنه التعويض المعادل عن بطلان عقده . إذ كان ذلك وكان أساس الحكم بالتعويض المعادل — فى حالة ابطال العقد أو بطلانه مع استحالة إعادة

المتعاقدين إلى الحالة التى كان عليها قبله — إنما هو المسئولية التقصيرية فى حين أن أساس دعوى الطاعن هو المسئولية العقدية — وهما أساسان متغايران — وقضى الحكم المطعون فيه بالغاء الحكم الإبتدائى وبرفض الدعوى مستندا فى ذلك على ما قرره من أن " محكمة الموضوع لا تملك تغيير سبب الدعوى " وإن " الدعوى المدنية ملك لرافعها ويكيفها على الأساس الذى يراه هو وتقضى المحكمة فى النزاع وفقا لذلك " فانه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه .

وحيث إن حاصل السبب الثالث أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه برفض الدعوى على أن محكمة أول درجة قد استبدلت بسببها الأصلى وهو قانون عقد العمل سببا آخر هو قواعد القانون المدنى وهذا من الحكم خطأ فى القانون ومخالفة للثابت فى الأوراق ، لأن الطاعن استند فى دفاعه أمام محكمة الموضوع على كل من أحكام قانون عقد العمل ونصوص القانون المدنى ولم يستند إلى أحكام قانون عقد العمل وحدها .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، وذلك أن سبب الدعوى هو الواقعة التى يستمد منها المدعى الحق فى الطلب وهو لا يتغير بتغير الأدلة الواقعية والحجج القانونية التى يستند إليها الخصوم فى دفاعهم . وإذ كان ذلك وكان الثابت فى الدعوى — وعلى ما سبق بيانه فى الرد على السبب السابق — أن سبب دعوى الطاعن يرجع إلى عقد العمل وأن الحكم المطعون فيه قد إلتزم هذا السبب وقضى فى الدعوى على أساسه بصرف النظر عن تعدد الحجج القانونية التى استند إليها الطاعن فى دفاعه فإنه لا يكون قد أخطأ فى القانون أو خالف الثابت فى الأوراق .

وحيث إن حاصل السبب الرابع أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه برفض دعوى الطاعن على ما انتهى إليه من أن قرار تعيينه فى الشركة المطعون عليها قد وقع باطلا لعدم اقترانه بامتحان مسابقة عامة وهو من الحكم خطأ ومخالفة للقانون من وجوه " أولها " أن المادة التاسعة من القانون رقم ٢٦٥ لسنة ١٩٦٠ أباحت للمؤسسات إعادة النظر فى القرارات التى تصدرها الشركات التابعة لها

فى خلال سبعة أيام فقط وإلا اعتبر القرار نافذا ومؤسسة مصر التى تتبعها الشركة المطعون عليها لم تعترض على قرار تعيينه فى خلال تلك المدة و " ثانيها " أن القانون رقم ٨ لسنة ١٩٦١ قد أجاز فى المادة الأولى منه شغل الوظائف الخالية أو التى تخلو فى وزارات الحكومة ومصالحها وفى الهيئات والمؤسسات العامة فى خلال سنتين من تاريخ العمل به دون إجراء امتحان المسابقة المنصوص عليه فى القانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٥٨ وقد عين الطاعن فى خلال هذه الفترة فلا يلزمه أداء امتحان مسابقة . و " ثالثها " أن لمجلس إدارة الشركة الاعفاء من الامتحان بقرار مسبب ولم يقم الدليل على عدم تسبيب قرار تعيين الطاعن فى وظيفته .

وحيث إن هذا النعى مردود فى جملته ، ذلك أن النص فى المادة الثانية من القانون رقم ١١٣ لسنه ١٩٥٨ على أن " يكون التعيين فى وظائف الشركات المساهمة والمؤسسات العامة التى لا يقل المرتب الأصلى المقرر لها عن ١٥ جنيها شهريا بامتحان مسابقة عامة يعلن عنها فى الصحف وتحدد شروط الامتحان بقرار من مجلس الإدارة ، ولمجلس الإدارة بقرار مسبب أن يعين الموظفين الذين تتوافر لهم خبرة خاصة يلزم توافرها للتعيين فى وظائف معينة فى الشركة مع إعفائهم من شروط الامتحان " وفى الفقرتين الثانية والثالثة من المادة الثالثة من نفس القانون على أن " يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاثة أشهر و بغرامة لا تزيد على ١٠٠ جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين كل من خالف أحكام هذا القانون ، ويعتبر المخالف مفصولا بحكم القانون من عمله بالشركة بمجرد ثبوت المخالفة بحكم نهائى " وفى المادة الخامسة من القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦١ — بتقرير بعض الأحكام الخاصة ببعض الشركات المساهمة — على أنه " يجوز للجهة الإدارية المختصة بالنسبة للشركات المنصوص عليها أن تعفى العضو المنتدب لأى شركة منها أو رئيس أو أعضاء مجلس إدارتها كلهم أو بعضهم وتعيين مجلس مؤقت أو عضو منتدب أو مندوب له سلطات مجلس الإدارة وذلك لحين تشكيل مجلس الإدارة الجديد وتخضع قرارات المجلس المؤقت أو العضو المنتدب أو المندوب فى المسائل التى تعتبر أصلا من اختصاص مجلس الإدارة لتصديق الجهة الإدارية المختصة " يدل على أنه فى الشركات التى آلت ملكية بعض أسهمها للدولة بمقتضى أحكام القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦١ — ومنها الشركة المطعون عليها — لا يحل

لمجلس الإدارة المؤقت أو العضو المنتدب أو المندوب أن يعفى من يعين فى الوظائف التى لا يقل المرتب الأصلى المقرر لها عن ١٥ جنيها شهريا من أداء امتحان مسابقة عامة إلا بعد تصديق الجهة الإدارية المختصة ، لا يغير من ذلك ما تجرى به المادة التاسعة من القانون رقم ٢٦٥ لسنة ١٩٦٠ من أنه " إذا كانت حصة المؤسسة فى رأسمال إحدى الشركات لا تقل عن ٢٥ ٪ كان لرئيس مجلس إدارة المؤسسة حق طلب إعادة النظر فى كل قرار يصدره مجلس الإدارة أو الجمعية العمومية خلال أسبوع من تاريخ إبلاغه به وإلا اعتبر القرار نافذا " ذلك أن أحكام هذا القانون - وهو سابق على صدور القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦١ - يقتصر العمل بها على قرارات مجلس الإدارة الدائم للشركة أو جمعيتها العمومية ولا تمتد إلى قرارات مجلس الإدارة المؤقت أو العضو المنتدب أو المندوب فى المسائل التى تعتبر أصلا من اختصاص مجلس الإدارة الدائم ، كما لا يغير منه ما تنص عليه المادة الأولى من القانون رقم ٨ لسنة ١٩٦١ من أنه " يجوز خلال سنتين من تاريخ العمل بهذا القانون شغل الوظائف الخالية أو التى تخلو فى وزارات الحكومة ومصالحها وفى الهيئات والمؤسسات العامة دون إجراء امتحان المسابقة المنصوص عليه فى القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ أو القانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٥٨ " لأن نطاق إعمال هذا الاستثناء - على ما هو ظاهر من صراحة النص وما تدل عليه المذكرة الإيضاحية للقانون - إنما يقتصر على الوظائف الخالية فى الحكومة ومصالحها وفى الهيئات والمؤسسات العامة فلا يمتد إلى الوظائف الخالية فى الشركات . وإذ كان ذلك وكان الثابت فى الدعوى أن الشركة المطعون عليها قد خضعت لأحكام القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦١ وألحقت بمؤسسة مصر وأنه فى شهر أكتوبر سنة ١٩٦١ عين السيد/معروف الحصرى مندوبا عليها له سلطات مجلس الإدارة وبهذه الصفة أصدر بتاريخ ١٩٦١/١١/٢٢ قرارا بتعيين الطاعن رئيسا لمكتب الشئون القانونية بالشركة بمرتب قدره ٥٠ جنيها شهريا دون امتحان مسابقة وأن مؤسسة مصر - وهى الجهة الإدارية التى تتبعها الشركة - لم تصادق على الإعفاء من المسابقة أو على التعيين . وجرى الحكم المطعون فيه على أن قرار تعيينه هو قرار باطل ، فانه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه .

وحيث إن حاصل السبب الخامس أنه مع افتراض أن قرار تعيين الطاعن قد وقع باطلا ، فان أساس هذا البطلان إنما هو خطأ الشركة التى عينته وقد أصابه من هذا الخطأ ضرر - هو تركه لعمله الأصلى - وتسأل الشركة عن جبره عملا بحكم المادة ١٦٣ من القانون المدنى والمبادئ القانونية العامة .

وحيث إن هذا النعى مردود بما سبق الرد به على السبب الثانى من أن أساس دعوى الطاعن هو المسئولية العقدية وهى - وفى هذا النطاق - لا تتسع تلقائيا للمسئولية التقصيرية ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٤ من يونيه سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد ممتاز نصار ، وابراهيم عمر هندى ، ومحمد أبوحمزه مندور ، وحسن أبو الفتوح الشربينى .

(١٣٨)

الطعن رقم ٤٣٢ لسنة ٣٤ القضائية :

تأمينات اجتماعية . "التأخر عن سداد الاشتراكات". عمل . قانون .

الغرامة التى يلتزم بها رب العمل - إذا ما تأخر عن أداء الاشتراكات الشهرية فى مواعيدها - تتعدد بعدد الشهور التى تأخر فيها على ألا تجاوز فى مجموعها ٣٠ ./. من قيمة الاشتراكات . سريانها بأثر رجعى منذ العمل بالقانون ٩٣ لسنة ١٩٥٩ .

مؤدى نص الفقرة الثانية من المادة ١٧ من القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ ، أن المشرع أراد أن يلزم رب العمل الذى يتأخر عن أداء الاشتراكات الشهرية الدورية فى مواعيدها المحددة بغرامة إضافية بواقع ١٠ ./. من الاشتراكات التى تأخر عن أدائها فى كل شهر يحدث فيه التأخير . ولذلك فإن هذه الغرامة تتعدد بعدد الشهور التى يتأخر رب العمل خلالها فى الوفاء بالاشتراكات على ألا تجاوز فى مجموعها ٣٠ ./. من قيمة هذه الإشتراكات . وهذ النص يسرى بأثر رجعى منذ العمل بالقانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ طبقا لنص المادة الخامسة من مواد الإصدار فى القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ . وإذ جرى الحكم المطعون فيه على إلزام رب العمل بغرامة قدرها ١٠ ./. دون تحديد الشهور التى تم فيها التأخير ودون بيان نطاق هذه الغرامة فإنه يكون قد خالف القانون .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن – تتحصل فى أن السيد أسعد عبد المتجلى أسعد (المطعون عليه) أقام الدعوى رقم ١٥٤ سنة ١٩٦٣ مدنى المنيا الإبتدائية ضد مدير عام المؤسسة العامة للتأمينات الإجتماعية ووزير الشئون الإجتماعية بصفته يطلب الحكم فيها ببراءة ذمته من مبلغ ٣٩٥ ج و ٦٤٦ م و إلغاء الحجز الإدارى المتوقع ضده بتاريخ ١٩٦٢/١١/٥ واعتباره كأن لم يكن مع إلزامهما المصروفات ، وقال شرحا لدعواه إنه بوصفه صاحب عمل قام بالإشتراك فى الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية عن عماله إلا أنه فوجىء بتاريخ ١٩٦٢/١١/٥ بتوقيع الحجز ضده بناء على طلب الهيئة وفاء لمبلغ ٣٩٥ ج و ٦٤٦ م قيمة الاشتراكات المستحقة مضاعفا بالتطبيق لحكم المادة ٧٦ من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ والتى تنص على أنه إذا تخلف صاحب العمل من سداد الاشتراكات المنصوص عليها فى هذا القانون بالنسبة إلى المؤمن عليهم يلزم بأداء مبلغ إضافى إلى الهيئة يوازى مقدار الاشتراكات المستحقة خلال مدة التخلف ، وأنه لما كان الحكم الوارد بهذه المادة لا ينطبق عليه لقيامه بالتأمين على عماله وكان التخلف المعنى فى المادة المذكورة والذى يستوجب أداء الاشتراك مضاعفا هو التخلف عن الاشتراك وأنه لذلك تكون ذمته بريئة من المبلغ المحجوز من أجله ويكون الحجز قد وقع باطلا وأنه لذلك أقام دعواه يطلب الحكم له بطلباته ، و بتاريخ ١٩٦٣/٥/٣٠ حكمت المحكمة ببراءة ذمة المدعى من مبلغ ٣٩٥ ج و ٦٤٦ م و إلغاء الحجز الإداوى المتوقع بتاريخ ١٩٦٢/١١/٥ بالنسبة لهذا المبلغ واعتباره كأن لم يكن، وألزمت المدعى عليهما بالمصروفات و بمبلغ ثلاثمائة قرش مقابل أتعاب المحاماة ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات ، واستأنف المدعى عليهما هذا الحكم لدى محكمة استئناف بنى سويف طالبين إلغاءه والحكم برفض الدعوى وقيد هذا الاستئناف برقم ٤١٥ سنة ١ ق وأثناء نظر الاستئناف صدر

قانون التأمينات الإجتماعية الجديد رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ الذى ألغى القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ ، وبتاريخ ١٩٦٤/٥/١١ حكمت المحكمة حضوريا بقبول الإستئناف شكلا وفى الموضوع بتعديل الحكم المستأنف إلى براءة ذمة المستأنف عليه من مبلغ ٣٥٦ ج و ٨٢ م وإلغاء الحجز الإدارى المتوقع بتاريخ ١٩٦٢/١١/٥ بالنسبة لهذا المبلغ مع إلزام المستأنفين المصروفات المناسبة للمبلغ المذكور عن الدرجتين. طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض للسبب الوارد فى التقرير وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصر الطاعنان على طلب نقض الحكم وقدم المطعون عليه مذكرة طلب فيها رفض الطعن ، وقدمت النيابة العامة مذكرة وطلبت قبول الطعن .

وحيث إن حاصل الوجه الأول من سبب الطعن أن الحكم المطعون فيه جرى فى قضائه على أن غرامة التأخير بواقع ١٠ ٪ على صاحب العمل عند التأخر فى سداد اشتراكات عماله قاعدة عامة تسرى فى جميع الحالات دون اعتبار لمدة التأخير وعدد الشهور وهو منه مخالفة لصريح نص الفقرة الثانية من المادة ١٧ من القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ والتى تسرى بأثر رجعى منذ صدور القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ الملغى ، لأن الفقرة المذكورة واضحة الدلالة على أن غرامة التأخير هى بواقع ١٠ ٪ عن الاشتراكات التى يتأخر صاحب العمل فى أدائها عن كل شهر وذلك بحد أقصى قدره ٣٠ ٪ أى أن الغرامة تفرض شهريا على المتأخر بواقع ١٠ ٪ من الاشتراكات التى يتأخر فى أدائها عن الشهر الذى تأخر فيه لأن المشرع أراد التفرقة بين حالات التأخير المختلفة ، فليس من العدالة التسوية بين حالة من يتأخر شهرا بحالة من يتأخر شهرين أو ثلاثة ، ولما كان الثابت من مذكرة الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية المقدمة لمحكمة أول درجة أن التأخير لم يكن عن شهر واحد إنما كان عن المدة من أغسطس سنة ١٩٥٩ حتى آخر سبتمبر سنة ١٩٦٢ ، فان توقيع غرامة ثابتة قدرها ١٠ ٪ دون اعتبار لمدة التأخير وعدد الشهور والحد الأقصى يكون مخالفا للقانون .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن النص فى الفقرة الثانية من المادة ١٧ من القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ على أن " يلتزم صاحب العمل إذا لم يؤد

الاشتراكات الشهرية المستحقة فى المواعيد المعينة فى هذا القانون بأداء مبلغ إضافى إلى الهيئة يوازى ١٠٪ من الاشتراكات التى تأخر فى أدائها عن كل شهر وذلك بحد أقصى قدره ٣٠٪ " يدل على أن المشرع أراد أن يلزم رب العمل الذى يتأخر عن أداء الاشتراكات الشهرية الدورية فى مواعيدها المحددة بغرامة إضافية بواقع ١٠٪ من الاشتراكات التى تأخر عن أدائها فى كل شهر يحدث فيه التأخير ولذلك فإن هذه الغرامة تتعدد بتعدد الشهور التى يتأخر رب العمل خلالها فى الوفاء بالاشتراكات على ألا تتجاوز فى مجموعها ٣٠٪ من قيمة هذه الاشتراكات، وإذ كان هذا النص يسرى على واقعة النزاع بأثر رجعى منذ العمل بالقانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ طبقا لأحكام القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ فى المادة الخامسة من مواد إصداره، وكان الثابت فى الدعوى أن التأخير لم يكن عن شهر واحد وإنما كان عن المدة من أول أغسطس سنة ١٩٥٩ حتى آخر سبتمبر سنة ١٩٦٢ مما يوجب توقيع الغرامة عن كل شهر بحد أقصى قدره ٣٠٪ ، وجرى الحكم المطعون فيه على الزام رب العمل بغرامة قدرها ١٠٪ دون تحديد الشهور التى تم فيها التأخير ودون بيان نطاق هذه الغرامة ، إذ كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه لهذا الوجه دون حاجة إلى بحث الوجه الثانى .

جلسة ٤ من يونيه سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد ممتاز نصار ، وصبرى أحمد فرحات ، ومحمد أبو حمزه مندور ، وحسن أبو الفتوح الشربينى .

(١٣٩)

الطعن رقم ١٦ لسنة ٣٧ ق "أحوال شخصية" :

(أ) نقض . " ميعاد الطعن " .

عدم مراعاة الاجراءات والمواعيد التى كان معمولا بها قبل إنشاء دوائر الفحص بالنسبة للطعون التى رفعت قبل تاريخ العمل بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ، والطعون التى رفعت بعده حتى تاريخ نشر القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ . لا بطلان .

(ب) نقض . " أسباب واقعية " . أحوال شخصية . " المسائل الخاصة بالأجانب " .

تقدير ما يخرج الزوج من قول صدر عن زوجته وما يخرجه من ذلك مسألة موضوعية .

١ — لا يترتب البطلان أو السقوط على عدم مراعاة الاجراءات والمواعيد التى كان معمولا بها قبل إنشاء دوائر الفحص سواء بالنسبة إلى الطعون التى رفعت قبل تاريخ العمل بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ بشأن السلطة القضائية أو الطعون التى رفعت فى الفترة من هذا التاريخ إلى تاريخ نشر القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ فى ١٩٦٧/٥/١١ [(١)] .

٢ — تقدير ما يحرج الزوج من قول صدر عن زوجته وما لا يحرجه من ذلك مسألة موضوعية ومما يستقل به قاضى الموضوع .

(١) نقض ١٩٦٧/٦/١ الطعن رقم ٢ لسنة ٣٦ ق مجموعة المكتب فنى س ١٨ العدد الرابع ص ١٢١٥

المحكمة

بعـد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع ـ على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن ـ تتحصل فى أن فيليبوس ايدوتوس خريستود وليتس أقام الدعوى رقم ١٦٣ سنة ١٩٦٥ القاهرة الإبتدائية للأحوال الشخصية للأجانب ضد زوجته السيدة / أنافاسيلى كومباروس يطلب الحكم بتطليقها منـه بخطئها مع إلزامها بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماه ، وقال شرحا لدعواه إنه قبرصى الجنسية وبتاريخ ١٩٥٧/٢/٧ تزوج من المدعى عليها اليونانيــة الجنسية أمام كنيسة الروم الأرثوذكس ، أنه فى خلال سنة ١٩٦٥ سافر معها إلى اليونان لقضاء أيام فيها ولكنها فى ١٩٦٥/١١/١٣ عادت وحدها إلى القاهرة ، فلما لحق بها استقبله فى المطار أحد أصدقائه وأبلغه أن زوجته غير مرتاحة لقدومه ونصحه بعدم التوجه إلى منزل الزوجية مما اضطره إلى النزول ضيفا على والده ، وإذ حز هذا الأمر فى نفسه وهز كيانه ومس كرامته بمـا تصدعت معه الحياة الزوجية فقـد انتهى إلى طلب الحكم له بطلباته . كما أقامت الزوجة الدعوى رقم ١٧٠ سنة ١٩٦٥ القاهرة الإبتدائية ضد الزوج تطلب الحكم كذلك بتطليقها منه بخطئه وعلى مسئوليته مع إلزامه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة ، وقالت شرحا لها إنه أساء معاملتها واعتدى عليها وألف الشجار معها لأسباب تافهة كما درج على إذلالها أمام الغير ممـا أدى إلى انفصالها عنه منذ ١٩٦٥/١١/١٣ . وقررت المحكمة ضم الدعويين ثم حكمت بإحالتهما إلى التحقيق لإثبات ونفى الوقائع التى وردت بأسباب الحكم . وبعد أن سمعت شهود الطرفين عادت وبتاريخ ١٩٦٦/٦/١٤ فحكمت حضوريا (أولا) فى الدعوى رقم ١٦٣ سنة ١٩٦٥ برفضها وألزمت رافعها بالمصروفات وبمبلغ ٢٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة (ثانيا) وفى الدعوى رقم ١٧٠ ســـنة ١٩٦٥ بتطليق المدعية أنافاسيلى كومباروس من المدعى عليه فيليبوس ايدوتوس خريستو دوليتس المعقود زواجهما بتاريخ ١٩٥٩/٢/٧ وذلك بسبب المدعى عليه وخطئه وألزمته بالمصروفات

و بمبلغ ٢٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة . استأنف الزوج هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة طالبا الحكم بتأييده فيما قضى به من تطليق الطرفين وتعديله إلى جعل ذلك التطليق بخطأ الزوجة وتحت مسئوليتها وقيد هذا الإستئناف برقم ٢٣ سنة ٨٣ قضائية "أحوال شخصية أجانب" و بتاريخ ١٩٦٧/٢/٢٠ حكمت المحكمة حضوريا بقبول الإستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنف بالمصروفات و بمبلغ ١٠ ج مقابل أتعاب المحاماة . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة فى التقرير وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصر الطاعن على طلب نقض الحكم ودفعت المطعون عليها بعدم قبول الطعن وطلبت فى الموضوع الحكم برفضه وقدمت النيابة العامة مذكرة وطلبت رفض الدفع ورفض الطعن .

وحيث إن المطعون عليها دفعت بعدم قبول الطعن شكلا لرفعه بعد الميعاد مستندة فى ذلك إلى أن الحكم المطعون فيه صدر بتاريخ ١٩٦٧/٢/٢٠ ولم يقرر الطاعن بالطعن فيه بطريق النقض إلا بتاريخ ١٩٦٧/٤/١٩ و بعد الميعاد المحدد بالمادة ٨٨١ من قانون المرافعات وهو ثمانية عشر يوما من النطق بالحكم .

وحيث إن هذا الدفع فى غير محله ، ذلك أنه وفقا للمادة الثانية من القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — لا يترتب البطلان أو السقوط على عدم مراعاة الإجراءات والمواعيد التى كان معمولا بها قبل إنشاء دوائر الفحص سواء بالنسبة إلى الطعون التى رفعت قبل تاريخ العمل بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ بشأن السلطة القضائية أو الطعون التى رفعت فى الفترة من هذا التاريخ إلى تاريخ نشر القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ فى ١٩٦٧/٥/١١ و إذ كان الطعن قد رفع فى الفترة من تاريخ العمل بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ إلى تاريخ نشر القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ فإنه يتعين رفض الدفع .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن حاصل السببين الأول والثانى أن الطاعن كان قد طلب فى مذكرته المقدمة لمحكمة الإستئناف إحالة الدعوى إلى التحقيق لكى يثبت الأسباب الحقيقية للفرقة بينه و بين زوجته المطعون عليها وهى الأسباب التى أمسك عن ذكرها

أمام محكمة أول درجة استجابة لوعد كان قد قطعه على نفسه أمام مجلس عائلى ، ولكن الحكم المطعون فيه أغفل هذا الطلب فلم يجبه إليه ولم يرد عليه ، وهو منه إخلال بحق الطاعن فى الدفاع وقصور فى التسبيب يعيبه و يبطله .

وحيث إن هذا النعى عار عن الدليل ، ذلك أن الطاعن لم يقدم ما يثبت أنه طلب من محكمة الإستئناف إحالة الدعوى إلى التحقيق .

وحيث إن حاصل السبب الثالث أن الحكم المطعون فيه قضى بتطليق المطعون عليها من الطاعن بخطئه مستندا فى ذلك إلى أن البادى من الاطلاع على محضر محاولة التوفيق بين الزوجين ومن أقوال شهودهما أمام محكمة أول درجة أن ماعزى إلى الزوجة من أنها ذكرت لبعض الشهود أنها لا تريد العيش مع زوجها ليس من شأنه أن يسبب لهذا الزوج حرجا ، وإلى أن والدة الزوجة قد شهدت بأن الطاعن راغب عن إنجاب أطفال من زوجته وعن الخروج معها للنزهة وأنه مقتر فى الإنفاق عليها ودائب على إذلالها أمام الغير ، وهذا من الحكم فساد فى الإستدلال ومخالف للثابت فى الأوراق من وجهين "أولهما" أن شهوده قد شهدوا بأن المطعون عليها طردته من منزل الزوجية وأرسلت له مفتاح مسكنه مع آخر ، وهو ما يسبب له غاية الحرج" وثانيهما " أن ما شهدت به والدة الزوجة كان سماعيا ولم يتأيد بما شهدت به خادمتها فضلا عن أنها لم تشهد بأن الطاعن كان مقترا فى الإنفاق على زوجته أو دائب الاعتداء عليها وإذلالها أمام الغير .

وحيث إن هذا النعى بوجهيه فى غير محله ، ذلك أنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يبين أنه أقام قضاءه بتطليق المطعون عليها من الطاعن بخطئه على ما قرره من أنه " يبين لهذه المحكمة من الاطلاع على أقوال الزوجة فى محاولة التوفيق ومن استقراء أقوال شهود الطرفين أن ليس فيما ادعاه الزوج سواء فى صحيفة دعواه أو على لسان شاهده الأول من أن الزوجة قد أبلغته أنها لا تريد العيش مع زوجها وأنها تبغى الطلاق منه ما يعد فى حد ذاته — فى نظر هذه المحكمة — سببا جديا يؤدى إلى تصدع الحياة الزوجية خاصة وأن الزوجة قد أفضت بما انطوت عليه نفسها إلى صديق العائلة ووسيط الزواج بين الزوجين مما لا يشكل إحراجا للزوج الذى ثبت على لسانه فى جلسة محاولة التوفيق أنه لا يريد زوجته

وأن معين حبه لها قد نضب منذ سنتين" وأنه " يكفى فى نظر هذه المحكمة الاستناد إلى الوقائع التى ساقتها المستأنف عليها وحدها وأيدتها فيها والدتها وخادمتها من اعتداء الزوج على زوجته وإساءته معاملتها ودأبه على إذلالها أمام الغير وعودته إلى منزل الزوجية مخمورا وتقصيره فى الإنفاق عليها دون ما سبب " . وإذ كان ذلك وكان تقدير ما يحرج الزوج من قول صدر من زوجته وما لا يحرجه من ذلك مسألة موضوعية ومما يستقل به قاضى الدعوى، وكان الطاعن لم يقدم صورة رسمية من التحقيق الذى أجرته محكمة أول درجة وهو ما يعجز هذه المحكمة عن مراقبة الحكم المطعون فيه فيما استخلصه من شهادة والدة المطعون عليها ، إذ كان ذلك ، فإن هذا النعى بوجهيه يكون على غير أساس .

وحيث إن حاصل السبب الرابع أن الحكم المطعون فيه عول فى قضائه بتطليق المطعون عليها من الطاعن بخطئه على ما شهدت به الخادمة " إيرينى أرجيروبول " من وقائع ترجع إلى سنة ١٩٦٢ ومن قبل نشوء الخصومة بين الزوجين بثلاث سنوات ، وهو منه خطأ ومخالفة لأحكام المواد ١٤٤٢ ، ١٤٤٨ ، ١٤٤٩ من القانون المدنى اليونانى — الذى يحكم واقعة الدعوى — والتى لا تجيز الاعتداد بأسباب التطليق التى مضت عليها سنة من تاريخ علم الزوج المعتدى عليه بها .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه بالرجوع إلى الحكم الابتدائى يبين أنه حصل شهادة السيدة / إيرينى أرجيروبول فى أنها "كانت تعمل لدى الشاهدة السابقة — والدة المطعون عليها — وتتردد كثيرا على الزوجة فكانت ترى الزوج يعود متأخرا بعد الظهر وهو ثمل وكانت زوجته تستاء من تقيئه ومن كلامه القارص لها وفى مايو سنة ١٩٦٢ فهمت أن الزوجة أجهضت ولما استوضحتها أخبرتها أنها تحب زوجها وأضافت الشاهدة أنها رأت الزوج بالطريق مع نساء أخريات وأنه كان يطمع فى نصيب زوجته من تركة والدها " . ومن ذلك يبين أن الشاهدة

المذكورة لم ترجع إلى سنة ١٩٦٢ إلا ما قررته من أنها "فهمت أن الزوجة أجهضت". وإذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه — وعلى ماسبق بيانه فى السبب السابق — قد أطرح هذه الواقعة ولم يعول عليها فى قضائه فإنه لايكون قد خالف حكم المادة ١٤٤٨ من القانون المدنى اليونانى فيما نصت عليه من سقوط الحق فى الطلاق بمضى سنة من تاريخ علم الزوج المعتدى عليه بسبب الطلاق ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٥ من يونيه سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / محمود توفيق إسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : عثمان زكريا ، وسليم راشد أبو زيد ، ومحمد سيد أحمد حماد ، وعلى عبد الرحمن .

(١٤٠)

الطعن رقم ٣٣٨ لسنة ٣٥ القضائية :

دعوى . "دعوى صحة التعاقد" . حكم . "قصور" . "ما يعد كذلك" . بيع .

دعوى صحة ونفاذ البيع . الغرض منها . شرط إجابة المشترى إلى طلبه فيها أن يكون انتقال الملكية إليه وتسجيل الحكم الذى يصدر فيها ممكنين . دفاع البائع باستحالة تنفيذ التزامه بسبب انتقال الملكية إلى مشتر ثان منه . إغفال الحكم الرد على هذا الدفاع . قصور .

المقصود بدعوى صحة ونفاذ البيع هو تنفيذ التزامات البائع التى من شأنها نقل الملكية إلى المشترى تنفيذا عينيا والحصول على حكم يقوم تسجيله مقام تسجيل العقد فى نقل الملكية ولهذا فإن المشترى لا يجاب إلى طلبه إلا إذا كان انتقال الملكية إليه وتسجيل الحكم الذى يصدر فى الدعوى ممكنين ، وإذا كان الغرض من دعوى صحة التعاقد هو إجبار البائع على تنفيذ التزاماته التى من شأنها نقل الملكية إلى المشترى تنفيذا عينيا ، فإن للبائع أن يدفع هذه الدعوى باستحالة تنفيذ هذه الالتزامات بسبب انتقال الملكية إلى مشتر ثان منه ويستوى فى ذلك أن يتدخل المشترى أولا يتدخل ، وللمشترى أن يطعن فى مواجهة البائع فى عقد هذا المشترى الثانى بما شاء من الطعون التى يقصد بها إزالة أثر تسجيل هذا العقد ليصل بذلك إلى إثبات أن التزامه بنقل الملكية إليه ممكن وإن كان الحكم الذى يصدر لصالحه بذلك لا يكون حجة على المشترى الثانى ، فإذا كان الحكم قد قضى بصحة ونفاذ عقد البيع دون أن يبحث أمر البيع المشهر الذى تمسك البائع بصدوره إلى المشترى الثانى أو يرد على دفاعه بشأنه فإنه يكون مشوبا بالقصور بما يبطله .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن المطعون ضدها أقامت الدعوى رقم ١٧٥ سنة ١٩٦٤ كلى القاهرة على الطاعن طالبة الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ٢٠ مارس سنة ١٩٦٣ الصادر منه لها والمتضمن بيعه لها ٦/٧ ٦ط مشاعا فى العقار رقم ٢٩ الكائن بشارع بكتر قسم روض الفرج محافظة القاهرة والمبين الحدود والمعالم بصدر العريضة والبالغ مسطحه ٧١٤,٧٠ مترا مربعا نظير ثمن إجمالى قدره ٣٠٠٠ ج ومحو كافة التسجيلات والحقوق . وقالت فى بيان دعواها إن المدعى عليه باعها الحصة المذكورة نظير ثمن قدره ٣٠٠٠ ج دفعته إليه عند تحرير العقد الإبتدائى إلا أنه امتنع عن تسليمها مستندات التمليك والتوقيع على العقد النهائى فأقامت عليه الدعوى بطلباتها السابقة . وبتاريخ ١٩٦٤/٤/٢٠ قضت محكمة أول درجة بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائى المؤرخ ٢٠ مارس سنة ١٩٦٣ الصادر من المدعى عليه للمدعية والمتضمن بيعه لها ستة قراريط وستة أسباع من القيراط مشاعا فى العقار رقم ٢٩ والكائن بشارع بكتر قسم روض الفرج محافظة القاهرة والمبين الحدود والمعالم بصدر الصحيفة والبالغ مسطحه ٧١٤,٧٠ مترا مربعا وذلك نظير ثمن قدره ثلاثة آلاف جنيه مصرى ورفضت ماعدا ذلك من الطلبات . استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ١١٨٤ سنة ٨١ ق طالبا الحكم أصليا ببطلان الحكم المستأنف واعتباره كأن لم يكن وإلغاء جميع الآثار المترتبة عليه واحتياطيا إلغائه بكامل أجزائه واعتباره كأن لم يكن ، وكان من بين ما استند إليه فى استئنافه أنه باع نفس العقار لابنته من زوجته الأولى بعقد مسجل فى ٤ يناير سنة ١٩٦٤ مما يجعل تنفيذ الالتزام بنقل الملكية إلى المطعون ضدها مستحيلا والحكم بصحة عقدها لغوا ، وقدم الطاعن إلى محكمة الإستئناف العقد المسجل . وفى ١٩٦٥/٤/٣ قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف

وبتاريخ ١٩٦٥/٥/١٦ طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم فى خصوص السبب الأول وصممت على هذا الرأى بالجلسة المحددة لنظر الطعن .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك فى دفاعه أمام محكمة الاستئناف بأنه باع العين موضوع الدعوى بعقد أشهر فى ٤ يناير سنة ١٩٦٤ قبل أن ترفع المطعون ضدها دعواها وأنه لذلك فقد أصبح تنفيذ التزامه بنقل الملكية للمشترية غير ممكن وصارت دعواها بصحة العقد غير مقبولة وعديمة الجدوى ، وقد أغفل الحكم المطعون فيه مناقشته ، وإذ كان هذا الدفاع جوهريا لأنه يترتب على تسجيل عقد المشترية الثانية رفض دعوى المطعون ضدها لعدم جدواها بسبب استحالة تسجيل الحكم الذى يصدر لها بصحة ونفاذ عقدها ، ولأنه لا يجوز إلزام الطاعن البائع لها بتنفيذ التزامه بنقل الملكية عينا بعد أن أصبح تنفيذ هذا الالتزام مستحيلا بسبب انتقال الملكية إلى إبنته المشترية الثانية فإن الحكم المطعون فيه إذ أغفل بحث هذا الدفاع والرد عليه يكون مشوبا بالقصور .

وحيث إن هذا النعى صحيح ، ذلك أنه يبين من صحيفة استئناف الطاعن ومن مذكرته رقم ٨ من الملف الإستئنافى أنه تمسك أمام محكمة الإستئناف بأنه باع العين موضوع العقد الذى تطالب المطعون ضدها الحكم بصحته ونفاذه إلى ابنته بعقد أشهر فى ٤ يناير سنة ١٩٦٤ قبل أن ترفع المطعون ضدها دعواها فى ٨ يناير سنة ١٩٦٤ ، وأن تنفيذ التزامه بنقل الملكية أصبح مستحيلا ، وقدم الطاعن إلى محكمة الإستئناف هذا العقد المشهر ، ولما كان الحكم المطعون فيه وإن أشار إلى هذا الدفاع إلا أنه قد خلا من الرد عليه مع أنه دفاع جوهرى قد يتغير به وجه الرأى فى الحكم ، ذلك أن المقصود بدعوى صحة ونفاذ البيع هو تنفيذ إلتزامات البائع التى من شأنها نقل الملكية إلى المشترى تنفيذا عينيا والحصول على حكم يقوم تسجيله مقام تسجيل العقد فى نقل الملكية ولهذا فإن المشترى لا يجاب إلى طلبه إلا إذا كان انتقال الملكية إليه وتسجيل الحكم الذى يصدر فى الدعوى ممكنين ، وإذ كان الثابت من عقد البيع المشهر فى ١٩٦٤/١/٤ والمرفق بحافظة الطاعن رقم ٧ من من الملف الاستئنافى أن ملكية العين المبيعة قد انتقلت إلى إبنة الطاعن هبة حسن

مراد قبل أن ترفع المطعون ضدها الدعوى بطلب صحة هذا العقد مما يترتب عليه استحالة تنفيذ إلتزام البائع بنقل الملكية إليها وتسجيل الحكم الصادر فى الدعوى، فإن الحكم إذ قضى بصحة ونفاذ عقد المطعون ضدها دون أن يبحث أمر هذا البيع المشهر الصادر من الطاعن إلى ابنته أو يرد على دفاع الطاعن بشأنه يكون مشوبا بالقصور بما يبطله، ولا يقدح فى ذلك أن المشترية بالعقد المشهر لم تكن ممثلة فى الدعوى لأنه إذا كان الغرض من دعوى صحة التعاقد هو إجبار البائع على تنفيذ إلتزاماته التى من شأنها نقل الملكية إلى المشترى تنفيذا عينيا فإن للبائع أن يدفع هذه الدعوى باستحالة تنفيذ هذه الالتزامات بسبب انتقال الملكية إلى مشتر ثان منه، ويستوى فى ذلك أن يتدخل هذا المشترى أو لا يتدخل وللمطعون ضدها أن تطعن فى مواجهة البائع فى عقد هذه المشترية بما شاءت من الطعون التى تقصد بها إزالة أثر تسجيل هذا العقد لتصل بذلك إلى إثبات أن التزامه بنقل الملكية إليها ممكنا، وإن كان الحكم الذى يصدر لصالحها بذلك لا يكون حجة على المشترية الثانية .

جلسة ١٠ من يونيه سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / الدكتور عبد السلام بليغ نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : بطرس زغلول ، ، ومحمد صادق الرشيدى ، وأمين فتح الله ، وعبد العليم الدهشان .

(١٤١)

الطعن رقم ٢٢٧ لسنة ٣٥ القضائية :

(أ) إثبات . " عبء الإثبات " . " أثر إنكار الورقة العرفية " .

شرط إعفاء المنكر من الاثبات أن يكون إنكاره مجردا . إقراره بالدعوى فى أحد عناصرها وادعاؤه خلاف الظاهر فيها . عليه عبء إثبات ما يخالف هذا الظاهر .

(ب) نقض . " أسباب الطعن " . " الأسباب المتعلقة بالنظام العام " . نظام عام .

عدم جواز التمسك بعد حصول التقرير بالطعن بأسباب غير التى ذكرت به . هذا الحظر يشمل ما يقدم من هذه الأسباب فى ميعاد الطعن أو بعد انقضائه . لا تستثنى من ذلك سوى الأسباب المتعلقة بالنظام العام .

١ — لا يعفى المنكر من الإثبات إلا إذا كان إنكاره مجردا فلا يجيب على الدعوى بغير الإنكار أما إذا أقر بالدعوى فى أحد عناصرها المدعاة وادعى من جانبه خلاف الظاهر فيها فإن عليه يقع عبء إثبات ما يخالفه .

٢ — مفاد ما نصت عليه المادة السابعة من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ معدلا بالقانون ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ فى شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض أن المشرع رسم طريقا لإبداء أسباب الطعن وحظر إبدائها بغير هذا الطريق فأوجب على الطاعن أن يبين جميع الأسباب التى بنى عليها طعنه فى التقرير بالطعن الذى يحرره ويوقع عليه الموظف المختص بقلم كتاب محكمة النقض

أو المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه ،وحظر المشرع التمسك بعد حصول هذا التقرير بأى سبب من أسباب الطعن غير التى ذكرت فيه، وهذا الحظر عام ومطلق بحيث يشمل ما تقدم من هذه الأسباب فى ميعاد الطعن أو بعد انقضائه ولم يستثن القانون من ذلك سوى الأسباب المتعلقة بالنظام العام فأجاز تقديمها فى أى وقت .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن المطعون عليها أقامت الدعوى رقم ٦٣١ لسنة ١٩٦٢ مدنى كلى الجيزة ضد الطاعن طالبة الحكم بإلزامه بأن يدفع لها مبلغ ٤٠٠ ج وقالت شرحا لدعواها إنها تعاقدت فى ١٩٦٢/٤/١٥ مع مهندس ومقاول على إقامة بناء على قطعة أرض تمتلكها بمنطقة الأهرام مقابل مبلغ ٥٠٠ ج ودفعت لهما عربونا قدره ٢٠٠ ج وإلتزمت بتسليمهما الأرض خلال أسبوع من تاريخ التعاقد والاسقط حقها فى استرداد العربون إلا أنها فوجئت بأن الطاعن يشغل هذه الأرض بالأتربة والمواد والأدوات الخاصة ببنائه المجاور كما هو ثابت من أقواله بمحضر الأحوال رقم ١١ نقطة الوسط فى ١٩٦٢/٤/٢٧ ، وقد أنذرها المهندس والمقاول فى ١٩٦٢/٦/١١ بسقوط حقها فى العربون لتخلفها عن تسليم الأرض، فأنذرت الطاعن بذلك ثم أقامت هذه الدعوى تطالبه بالمبلغ المشار إليه تعويضا عما أصابها من ضرر . دفع الطاعن بعدم مسئوليته لصورية عقد المقاولة ولا نعدام الضرر . وفى ١٩٦٣/١١/٣ حكمت المحكمة برفض الدعوى . استأنفت المطعون عليها هذا الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة وقيد الاستئناف برقم ٢٠٥٨ سنة ٨٠ ق . وفى ١٩٦٤/٥/٣٠ قضت المحكمة بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت الطاعن صورية عقد المقاولة وانعدام الضرر ، وبعد إجراء

التحقيق وفى ١٩٦٥/٢/١٣ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف و بإلزام الطاعن بأن يدفع للمطعون عليها مبلغ ١٠٠ ج . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدم مذكرة شارحة لطعنه ، وقدمت النيابة العامة مذكرة دفعت فيها بعدم قبول أوجه الطعن الجديدة التى حوتها مذكرة الطاعن و برفض الطعن فيما عداها . وبالجلسة قدم الطاعن مذكرة أخرى ، كما قدمت النيابة مذكرة تمسكت فيها برأيها السابق .

وحيث إن الطعن بنى على سببين ينعى الطاعن بالسبب الأول منهما على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم الصادر فى ١٩٦٤/٥/٣٠ بإحالة الدعوى إلى التحقيق والذى بنى عليه الحكم المطعون فيه قد كلفه بإثبات أن المطعون عليها لم يصبها ضرر ، حالة أن المطعون عليها وهى تدعى بوقوع الضرر هى المكلفة قانونا باثباته و بقيام علاقة السببية بينه و بين الخطأ المدعى به تطبيقا لأحكام المادة ١٦٣ من القانون المدنى .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه يبين من حكم الإحالة إلى التحقيق أنه أورد فى أسبابه فى هذا الخصوص قوله "لما كان مثار الخلاف قول المستأنفة — المطعون ضدها — أن أضرارا أصابتها من جراء عدم تنفيذ عقد مقاولة التزمت فيه بدفع مبلغ مائتى جنيه تعويضا فى حالة عدم قيامها بإخلاء الأرض لاعدادها للبناء وقدمت العقد الذى يساند أقوالها .. بينما المستأنف عليه — الطاعن — يردد فى مراحل دعواه المتتابعه أن هذا العقد لاظل له من الحقيقة وصورى . . . وأن المستأنف عليه الطاعن — يؤكد أن المستأنفة — المطعون عليها — لم تلحقها أية أضرار نتيجة ترك مواد البناء فى أرضها لهذه الفترة . وترى المحكمة توضيحا لعناصر الدعوى وقبل الفصل فى موضوعها إحالتها إلى التحقيق لإثبات ونفى ما تدون بمنطوق هذا الحكم" ثم كلف الحكم بمنطوقه الطاعن باثبات "أنه لم تلحق بالمستأنفة أية أضرار نتيجة ترك مواد البناء فى الأرض التى تملكها خلال المدة المطالب بالتعويض عنها" . ولما كان يبين مما حصله الحكم الصادر بالإحالة إلى التحقيق على النحو السالف بيانه أن الطاعن لم ينازع المطعون عليها فى إشغاله لأرضها بالأتربة ومواد وأدوات البناء خلال المدة المشار إليها بالحكم ، وأنه اقتصر فى دفاعه على إنكار وقوع

ضرر لها من هذا الإشغال وادعى صورية عقد المقاولة الذى قدمته وتقول أنها التزمت بموجبه بتسليم الأرض فى ميعاد معين إلى مهندس ومقاول ولكن حال إشغالها دون تنفيذها التزمت به مما أضاع عليها حقها فى العربون الذى دفعته إليهما ، وإذ لايعفى المنكر من الإثبات إلا إذا كان إنكاره مجردا فلايجيب على الدعوى بغير الإنكار ، أما إذا أقر بالدعوى فى أحد عناصرها المدعاه وادعى من جانبه خلاف الظاهر فيها فإن عليه يقع عبء إثبات ما يخالفه ، وكان الطاعن لم ينازع — وعلى ما سلف بيانه — فى إشغاله أرض المطعون عليها وادعى خلاف عقد المقاولة الذى قدمته المطعون عليها لتأييد دعواها ويعتبر بذلك مدعيا فى هذا الإدعاء المقابل مطالبا بأن يقيم الدليل عليه ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه الصادر فى ١٩٦١/٥/٣٠ - بإحالة الدعوى إلى التحقيق - هذا النظر وكلف الطاعن بإثبات أنه لم تلحق بالمطعون عليها أية أضرار من إشغال الطاعن لقطعة الأرض المملوكة لها بالأتربة ومواد وأدوات البناء وأن العقد المؤرخ ١٩٦٢/٤/١٥ عقد صورى ، فإن الحكم المطعون فيه — إذ استند إلى ما أسفر عنه هذا التحقيق — لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب وفساد الإستدلال ، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم وهو بصدد التدليل على صحة عقد المقاولة لم يأخذ بأقوال شاهديه قولا منه بأنهما لم يشهدا بالصورية وإنما شهدا على واقعة أخرى هى مساومة الطاعن للمطعون عليها فى المبلغ الذى تطلبه ، واستند الحكم فى اطراح دفاع الطاعن فى هذا الصدد إلى أن عدم حصول مقاول المطعون عليها على رخصة لايثبت الصورية لأن كثيرين يقومون بالبناء بدون ترخيص ، وإلى أن عدم بناء المطعون عليها بالأرض بعد اخلائها كان بسبب التحاق مهندسها باحدى وظائف القطاع العام ؛ حالة أن هذه القرائن لاتنفى الصورية ولم يقتصر دفاع الطاعن عليها بل ساق قرائن أخرى للتدليل على ثبوت الصورية ولكن الحكم المطعون فيه أغفلها مما يعيبه بالقصور والفساد فى الاستدلال .

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن الحكم المطعون فيه قد أورد بأسبابه فى خصوص ما يثيره الطاعن بسبب النعى " إن المستأنف عليه — الطاعن — اشهد محمد محمود والأستاذ حسن سناء الدين فشهد الأول منهما أن المستأنف عليه حدثه بالتليفون وأخبره بأن المستأنفة تريد الصلح فذهب معها الشاهد إلى المحامى وعرض عليها مبلغ عشرين جنيها فلم تقبل وأن المحامى ضرب تليفونا للمستأنف عليه وأخبره أن المستأنفة غير قابلة لمبلغ العشرين جنيها وأن المستأنف عليه رد على المحامى بأنه تبرع لها أيضا بمبلغ عشرين جنيها كما قرر أن محامى المستأنفة طلب مبلغ ٨٠ج كما قال إن المستأنفة صرت على العمال وطلبت ٧٠ج ، وشهد الثانى بأن المستأنفة طلبت منه أن يتصل بالمستأنف عليه بخصوص نزاع مطروح على المحكمة خاص بوضع طوب على أرض المستأنفة وكان حكم محكمة أول درجة قد صـــدر فى ذلك الوقت برفض الدعوى وذلك لتسوية النزاع منعا من المقاضاة استئنافيا وأخبرته أنها تقبل أن يدفع لها مبلغا لايتذكر مقداره فاتصل بالمستأنف عليه وعرض عليه ذلك فرفض وقال إن مقاوله عرض عليها عشرين جنيها كما قبل هو أى المستأنف عليه أن يدفع لها عشرين جنيها أخرى فيكون المبلغ ٤٠ ج وقد أخبر المستأنفة بهذا العرض ولكنها رفضته وقالت أنها سترفع استئنافا عن الحكم ورد الشاهـــد على سؤال المستأنف عليه بأنه ذكر أنها تقبل ٨٠ ج تعويض ومبلغ ٦٠ ج مصاريف بأن الشاهد لا يتذكر المبلغ الذى قبلته المستأنفة وقرر الشاهد أنه يذكر أن المبلغ أقل من ٢٠٠ج أو ١٥٠ ج ، وأشهدت المستأنفة كلا من المهندس طانيوس شنوده والمقاول محمد حامد الجوهرى وقد شهد الأول أنه اتفق مع المستأنفة على أن يعمل لها رسم مبنى صغير كاستراحة ولم يكن لديها مقاول فأحضر لها محمد محمود الجوهرى الشاهد الثانى ولأجل أن يطمئنها قبل أن يكون طرفا فى عقد المقاولة وكان قد تحدد أسبوع بعد كتابة العقد لأجل البدء فى العمل وكانت المستأنفة قد دفعت ٢٠٠ ج وبعد ذلك توجه المقـاول ليرى الأرض فوجدها مشغولة بالتراب والمهمات فأخبره بذلك فاتصل بالمستأنفة لأجل أن ترى لها حلا وبعد ذلك قلق المقاول لأن عدته كانت محجوزة من غير عمل وأنهما أرسلا لها إنذارا بأن الأرض مشغولة وحسب ماهو وارد بالعقد ليس لها حق المطالبة بالمبلغ المدفوع منها مقـدما . . وأنه كان يمر بسيارته فكان يجد الأرض مشغولة ... وشهد الثانى بأنه اتفق مع المستأنفة بواسطة الشاهد السابق

المهندس طانيوس على بناء استراحة فى أرضها بمبلغ ٥٠٠ ج ودفعت لهم عربونا ٢٠٠ ج والمبلغ الباقى ٣٠٠ج مقسطة على ثلاثة أشهر واتفقوا على أن تسلم الأرض بعد أسبوع من تاريخ كتابة العقد للبدء فى المبانى وقد توجه لاستلام الأرض فوجدها مشغولة بتراب وطوب وجير خاصة بعمارة المستأنف عليه فطلب من المستأنفة تسليم الموقع فكانت تعده بدون تنفيذ وبعد حوالى شهر لما لم تسلم الأرض عمل لها إنذارا بفسخ العقد وضياع العربون وبعد ذلك رفعت المستأنفة الدعوى ... ... وحيث إنه ثابت من أقوال المستأنف عليه فى الشكوى رقم ١١ لسنة ١٩٦٢ أحوال نقطة الوسط المقدمة بتاريخ ١٩٦٢/٤/٢٧ أن أرض المستأنفة مساحتها ٦٠٠ متر كانت مشغولة بالأتربة ومواد البناء مرتفعة بحوالى ثمانية أمتار فى منتصف الأرض كما وجد بها بنك معد لشغل المسلح وأخشاب المسلح وقد استمر هذا الإشغال حتى يوم ١٩٦٢/٥/٣٠ تاريخ المعاينة الثانية أى مايقرب من شهر ونصف . وحيث إن المحكمة ترى أن شاهدى المستأنف عليه لم يشهدا بصورية عقد المقاولة ولكنهما شهدا عن واقعة أخرى هى مساومة المستأنفة للمستأنف عليه على المبلغ الذى تطلبه منه ، وحيث إنه ولو أن مقاول المستأنفة لم يقدم ما يثبت حصوله على رخصة بالبناء فإن ذلك لايثبت صورية عقد المقاولة لأن الكثير من الناس يقومون بالبناء بدون رخصة ودور المحاكم ملأى بالقضايا الخاصة بالبناء بدون رخصة كما أن عدم البناء بعد إخلاء الأرض قد حدث بسبب التحاق المهندس بالقطاع العام كما شهد بالمحكمة" . ولما كان يبين من هذا الذى أورده الحكم أنه بعد أن استعرض أقوال الشهود إثباتا ونفيا ووازن بينها رجح أقوال شهود المطعون عليها واستند إليها وإلى القرائن التى ساقها فى نفى الإدعاء بصورية عقد المقاولة المقدم من المطعون عليها ، وإذ تؤدى هذه الأدلة إلى النتيجة التى انتهى إليها الحكم وتكفى لحمله ، فإن المجادلة فى ذلك لا تعدو أن تكون مجادلة فى تقدير الدليل مما لا رقابة لمحكمة النقض على محكمة الموضوع فيه، ولا على هذه الأخيرة إن هى لم تتابع الطاعن بالتحدث فى حكمها عن القرائن التى أدلى بها للاستدلال على صورية عقد المقاولة من طريق الإستنباط ولم ترد على كل قرينة منها على استقلال ، وحسبها أنها بينت الحقيقة التى اقتنعت بها وذكرت دليلها عليها لأن فى قيام هذه الحقيقة الرد الضمنى المسقط لكل حجة تخالفها ، لما كان ذلك فإن النعى بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ضمن مذكرتيه النعى على الحكم المطعون فيه بأنه قصر فى الرد على ما دفع به بعدم مسئوليته عن أعمال مقاوله الذى شغل أرض المطعون عليها بأدواته لأنه ليس تابعا له ، كما أن تعهد الطاعن بالزام مقاوله برفع الأشياء التى شغل بها أرض المطعون عليها قد انتهى بمجرد قبول المقاول هذا الإلتزام ، فضلا عما جرى به العرف من وضع المقاولين مواد البناء بالأراضى الفضاء المجاورة للعمارات التى يقيمونها . كذلك فان مقاول المطعون عليها ومهندسها لم يرفعا دعوى بفسخ العقد المبرم بينهم ليحق لها المطالبة بالعربون الذى هو فى حقيقته شرط جزائى ، وإذ قضى الحكم باعتبار عقد المطعون ضدها ليس جديا فان مقتضى ذلك هو الحكم عليه بمبلغ العربون بأكمله وقدره مائتا جنيه وليس مائة جنيه حسبما قضى بذلك الحكم .

وحيث إن المادة ٧ من القانون رقم ٥٧ سنة ١٩٥٩ معدلا بالقانون رقم ١٠٦ سنة ١٩٦٢ فى شأن حالات و إجراءات الطعن أمام محكمة النقض التى تحكم هذا الطعن تنص على أنه " يحصل الطعن بتقرير يكتب فى قلم كتاب محكمة النقض أو المحكمة التى أصدرت الحكم و يوقعه المحامى المقبول أمامها الموكل عن الطاعن و يشمل التقرير علاوة على البيانات العامة المتعلقة بأسماء الخصوم وصفاتهم وموطن كل منهم على بيان الحكم المطعون فيه وتاريخه و بيان الأسباب التى بنى عليها الطعن وطلبات الطاعن فإذا لم يحصل الطعن على هذا الوجه حكمت المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه ولا يجوز التمسك بعد ذلك بسبب من أسباب الطعن غير التى ذكرت فى التقرير، ومع ذلك فالأسباب المبنية على النظام العام يمكن التمسك بها فى أى وقت وللمحكمة أن تأخذ بها من تلقاء نفسها" . ومفاد ذلك أن المشرع رسم طريقا لإبداء أسباب الطعن وحظر إبداءها بغير هذا الطريق فأوجب على الطاعن أن يبين جميع الأسباب التى بنى عليها طعنه فى التقرير بالطعن الذى يحرره و يوقع عليه الموظف المختص بقلم كتاب محكمة النقض أو المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه وحظر المشرع

التمسك بعد حصول هذا التقرير بأى سبب من أسباب الطعن غير التى ذكرت فيه، وهذا الحظر عام ومطلق بحيث يشمل ما تقدم من هذه الأسباب فى ميعاد الطعن أو بعد انقضائه، ولم يستثن القانون من ذلك سوى الأسباب المتعلقة بالنظام العام وأجاز تقديمها فى أى وقت. لما كان ذلك وكانت الأسباب التى ضمنها الطاعن مذكرتيه قد أبديت بعد التقرير بالطعن وهى — كما يبين من سردها السابق — أسباب غير متعلقة بالنظام العام، فإنها تكون غير مقبولة .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٠ من يونيه سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة ، وعضـــوية السادة المستشارين : أحمد حسن هيكل ، ومحمد صادق الرشيدى ، وأمين فتح الله ، وابراهيم الديوانى.

(١٤٢)

الطعن رقم ٢٢٨ لسنة ٣٥ القضائية :

(ا) حراسة . " رفع الحراسة " . حق . " حق التقاضى " . دعوى . " الصفة فى الدعوى " . تأميم .

رفع الحراسة وفقا للقانون ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ . عودة حق التقاضى لمن رفعت الحراسة عن أموالهم منذ العمل بهذا القانون . أيلولة ملكية من كان خاضعا لحراسة إلى الدولة مع تعويضه فى حدود ثلاثين ألف جنيه ما لم يكن أقل قيمة . لازم ذلك قيام صفته فى الدفاع عن حقه — فيما نزع من أطيانه للنفعة العامة — حتى لا ينقص التعويض المستحق له .

(ب) دعوى . " ضم دعويين . " .

ضم دعويين يختلفان سببا وموضوعا لا يفقد كل منهما استقلالها . وحدة الموضوع فى الدعويين تفقد كل منهما هذا الاستقلال . تحريك إحداهما بعد انقطاع سير الخصومة يشمل تحريك الدعوى الأخرى .

١ — مقتضى صدور القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ برفع الحراسة عن أموال وممتلكات الأشخاص الطبيعيين الذين فرضت عليهم طبقا لأحكام قانون الطوارئ، أن يعود إلى هؤلاء حق التقاضى من يوم العمل بالقانون المذكور فى ٢٤ مارس سنة ١٩٦٤ ، وإذ أقام الطاعنان استئنافهما ضد المطعون عليه (الشخص الذى كان خاضعا للحراسة) بعد هذا التاريخ كما اختصماه فى الطعن بالنقض على أساس أنه كان خصما لهما أمام محكمة الاستئناف فى الخصومة التى صدر فيها الحكم

المطعون فيه ، ولئن قضت المادة الثانية من القانون ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ بأيلولة ملكية أموال وممتلكات من كان خاضعا للحراسة إلى الدولة ، إلا أنها قد حددت له تعويضا من أمواله وممتلكاته وقت فرضها بمبلغ إجمالى قدره ثلاثون ألف جنيه ما لم تكن أقل قيمة ، فان لازم ذلك قيام صفة المطعون عليه فى الدفاع من حقه حتى لا ينتقص التعويض المستحق له . لما كان ذلك فان الدفع بعدم قبول الطعن لرفعه على غير ذى صفة تأسيسا على عدم رفعه على إدارة أموال الدولة ، يكون على غير أساس .

٢ — لئن كان ضم دعويين تختلفان سببا وموضوعا إلى بعضهما تسهيلا للاجراءات لا يترتب عليه إدماج إحداهما فى الأخرى بحيث تفقد كل منهما استقلالها إلا أن الأمر يختلف إذا كان موضوع الطلب فى إحدى القضيتين المضمومتين هو بذاته موضوع الطلب فى القضية الأخرى فانهما يندمجان وتفقد كل منهما استقلالها ويكون تحريك إحداهما بعد انقطاع سير الخصومة فيهما شاملا للقضيتين .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٥٨/٣/٢٧ صدر قرار وزارى بنزع ملكية ١٠ف و٣ط و١٥س من الأطيان المملوكة للطعون عليه لتداخلها فى مشروع تعديل وتوسيع البحر الصغير وجناباته بناحية دكرنس وقدرت الجهة نازعة الملكية تعويضا عن هذه المساحة بواقع ٥٥٠ج للفدان ، عارض المطعون عليه فى هذا التقدير وقيدت المعارضة برقم ٤٩ سنة ١٩٥٩ كلى المنصورة أمام لجنة الفصل فى المعارضات وقررت اللجنة فى ١٩٦١/١/٢٥ تعديل التعويض الذى قدرته الحكومة ورفعه إلى ٦٠٠ ج للفدان ، طعنت الطاعنتان — وزارتا المواصلات والأشغال — فى قرار اللجنة أمام محكمة المنصورة الابتدائية بالصحيفة المعلنة

إلى المطعون عليه فى ١٩٦١/١٥/١٦ وقيد طعنهما برقم ٤٦٨ لسنة ١٩٦١ مدنى كلى المنصورة وطلبتا إلغاء التقدير المعارض فيه وتقدير ثمن الفدان بواقع ٥٥٠ ج من أرض النزاع ، كما طعن المطعون عليه فى نفس القرار بالصحيفة المعلنة فى ١٩٦١/٢/٢٧ وقيد طعنه برقم ٢٣٤ لسنة ١٩٦١ مدنى كلى المنصورة وطلب تعديل التعويض إلى ١٠٠٠ ج للفدان ، ضمت المحكمة الطعن رقم ٢٣٤ لسنة ١٩٦١ إلى الطعن رقم ٤٦٨ لسنة ١٩٦١ لاتحاد الموضوع والسبب فى كل منهما وفى ١٩٦١/١٢/١٩ ندبت المحكمة مكتب الخبراء لتقدير قيمة الأطيان المنزوعة ملكيتها وقت صدور القرار بتقرير المنفعة العامة ، وبعد أن قدم الخبير تقريره وبتاريخ ١٩٦٤/٢/٢٥ حكمت المحكمة بالغاء تقدير اللجنة وبتقدير ثمن الفدان من أرض النزاع بمبلغ ٧٠٠ ج ، استأنفت الطاعنتان هذا الحكم بالإستئناف رقم ١٥٠ لسنة ١٦ ق المنصورة ، والمحكمة قضت فى ١٩٦٥/٣/٩ بعدم جواز الإستئناف . طعنت الطاعنتان فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وبالجلسة المحددة لنظره أصرت النيابة على رأيها .

وحيث إن المطعون عليه دفع بعدم قبول الطعن لرفعه على غير ذى صفة تأسيسا على أن الأموال موضوع الدعوى قد آلت إلى الدولة طبقا لما تقضى به المادة ٢ من القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ مما كان يتعين معه على الطاعنتين أن يرفعا هذا الطعن على الهيئة التى تمثل الدولة باعتبار أنه قد آلت إليها ملكية هذه الأموال .

وحيث إن هذا الدفع مردود ، ذلك أنه وإن كان الحارس العام قد مثل المطعون عليه أمام المحكمة الإبتدائية باعتباره خاضعا لأحكام الحراسة إلا أنه وقد صدر القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ الذى يقضى فى المادة الأولى منه برفع الحراسة عن أموال وممتلكات الأشخاص الطبيعيين التى فرضت عليهم طبقا لأحكام قانون الطوارئ ، فان مقتضى ذلك أن يعود إلى هؤلاء حق التقاضى من يوم العمل به فى ١٩٦٤/٣/٢٤ وإذ أقامت الطاعنتان استئنافهما فى ١٩٦٤/٤/٢٦ ضد المطعون عليه كما اختصمته الطاعنتان فى الطعن بالنقض على أساس أنه كان خصما لهما أمام محكمة الإستئناف فى الخصومة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه ، ولئن

قضت المادة الثانية من القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ المشار إليه بأيلولة ملكية أموال وممتلكات من كان خاضعا للحراسة إلى الدولة ، إلا أنها وقد حددت له تعويضا عن أمواله وممتلكاته وقت فرضها بمبلغ إجمالى قدره ثلاثون ألف جنيه مالم تكن أقل قيمة ، فان لازم ذلك قيام صفة للمطعون عليه فى الدفاع عن حقه حتى لاينتقص التعويض المستحق له . لما كان ذلك فان الدفع يكون على غير أساس .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطعن بنى على سبب واحد تنعى به الطاعنتان على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك تقولان إن الحكم قضى بعدم جواز الإستئناف استنادا إلى أن القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزع ملكية العقارات للنفعة العامة يقضى فى المادة ١٤ منه بأن الحكم الصادر من المحكمة الإبتدائية فى خصوص التعويض عن نزع الملكية يعتبر حكما نهائيا مما يجعل استئنافه غير جائز ، هذا فى حين أن الثابت أن الخصومة أمام المحكمة الإبتدائية كانت قاصرة على الطعن المرفوع من الطاعنتين فى قرار اللجنة أما الطعن المرفوع من المطعون عليه فلم يعجل بعد انقطاع سير الخصومة بانتهاء صفة الحارس الذى كان يباشر الخصومة بتعيين السيد / أنور شلبى حارسا وظل الوضع على هذا النحو حتى صدر الحكم المستأنف غير أن المحكمة تجاوزت نطاق الطعن الذى رفعته الطاعنتان وقضت برفع التعويض إلى مبلغ ٧٠٠ جنيه مع أن هذا الطلب لم يكن مطروحا عليها فلا يلحق قضاؤها فيما تجاوزت فيه ولايتها صفة النهائية التى أسبغت عليه بمقتضى أحكام القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ ، ولا ينال من ذلك صدور قرار من المحكمة بضم الطعن المرفوع من المطعون عليه فى قرار لجنة الفصل فى المعارضات إلى الطعن المرفوع من الطاعنتين فى ذات القرار ليصدر فيهما حكم واحد ، ذلك أن ضم قضيتين تختلفان سببا وموضوعا لا يترتب عليه ادماج احداهما فى الأخرى بحيث تفقد كل منهما استقلالها . وإذ قضى الحكم المطعون فيه على خلاف ذلك فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه وإن كان ضم دعويين تختلفان سببا وموضوعا إلى بعضهما تسهيلا للاجراءات لا يترتب عليه إدماج إحداهما فى الأخرى

بحيث تفقد كل منهما استقلالها إلا أن الأمر يختلف إذا كان موضوع الطلب فى إحدى القضيتين المضمومتين هو بذاته موضوع الطلب فى القضية الأخرى . ولما كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن الطاعنتين أقامتا طعنهما فى قرار لجنة الفصل فى المعارضات للمنازعة فى تقدير اللجنة لقيمة الفدان من الأطيان المنزوعة ملكيتها وطلبتا تخفيضه إلى ٥٥٠ جنيه للفدان كما أقام المطعون عليه طعنه فى ذات القرار الصادر من اللجنة طالبا رفع ثمن الفدان إلى ١٠٠٠ جنيه ، مما مفاده اتحاد الموضوع فى كل من الطعنين وهو تقدير التعويض عن الأرض المنزوعة ملكيتها ، وإذ قرر الحكم الصادر من المحكمة الإبتدائية بندب خبير بضم الطعن المرفوع من المطعون عليه عن قرار اللجنة إلى الطعن المرفوع من الطاعنتين عن نفس القرار لاتحاد الموضوع والسبب فى كل منهما ، فان تحريك الطاعنتين لطعنهما رقم ٤٦٨ لسنة ٦١ مدنى كلى المنصورة بعد انقطاع سير الخصومة يكون شاملا للطعنين لاندماج أحدهما فى الآخر وفقدان كل منهما استقلاله ، وقد حضر فعلا بجلسة المرافعة الوكيل عن الحارس العام وأبدى طلباته برفع التقدير إلى ١٠٠٠ جنيه للفدان . ولما كانت المحكمة الإبتدائية قد انتهت إلى أن ضم الطعن المرفوع من المطعون عليه إلى الطعن المرفوع من الطاعنتين قد ترتب عليه إندماجه فيه وقضت فى الطعن الأخير بما انتهى اليه الخبير ورفعت التعويض الذى يستحقه المطعون عليه عن الأطيان المنزوعة ملكيتها إلى ٧٠٠ جنيه للفدان فانها لا تكون قد تجاوزت ولايتها فيما قضت به . وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى القضاء بعدم جواز الإستئناف لنهائية الحكم الصادر من المحكمة الإبتدائية فانه لا يكون قد خالف القانون ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٠ من يونيه سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : أحمد حسن هيكل ، ومحمد صادق الرشيدى ، وابراهيم الديوانى ، وعبد العليم الدهشان .

(١٤٣)

الطعن رقم ٣٠٥ لسنة ٣٥ القضائية :

(ا) تقادم . " تقادم مكسب " . حيازة . " الحيازة كسبب للتملك " .

الحيازة كسبب للتملك . وجوب توافرها بعنصريها المادى والمعنوى وهو نية التملك وأن يكون وضع اليد مستمرا هادئا ظاهرا لا غموض فيه .

(ب) إثبات . " الإثبات بالبينة " . حكم . " قصور . ما يعد كذلك " . حيازة . محكمة الموضوع .

وضع اليد واقعة مادية . جواز إثباتها بكافة الطرق . ما تقرره محكمة الموضوع فى هذا الشأن لا محل لطرحه على محكمة النقض . وجوب بيان الحكم الوقائع التى تؤدى إلى توافر شروط وضع اليد المكسب للملكية بالتقادم .

١ ـ يشترط فى التقادم المكسب ـ وفقا لما تقضى به المادتان ٩٦٨ و ٩٦٩ من القانون المدنى ـ أن تتوافر لدى الحائز الحيازة بعنصريها حتى تكون حيازة قانونية صحيحة ، ومن ثم فإن وضع اليد لا ينهض بمجرده سببا للتملك ولا يصلح أساسا للتقادم إلا إذا كان مقرونا بنية التملك وكان مستمرا هادئا ظاهرا غير غامض .

٢ ـ لئن كان وضع اليد واقعة مادية يجوز إثباتها بكافة الطرق من أى مصدر يستقى القاضى منه دليله ، ولا محل لطرح ما تقرره محكمة الموضوع بشأنها على محكمة النقض ، إلا أنه يجب أن يعرض الحكم المثبت للتملك بالتقادم لشروط وضع اليد فيبين بما فيه الكفاية الوقائع التى تؤدى إلى توافرها بحيث

يبين منه أنه تحراها وتحقق من وجودها ، وإذ لم يرد بالحكم المطعون فيه ما يفيد تحقق هذه الشروط فانه يكون مشوبا بالقصور والخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن الطاعن الأول أقام الدعوى رقم ٢١٠٠ سنة ١٩٦١ مدنى كلى القاهرة ضد المطعون عليهم الأول والرابع والخامس وضد المرحوم فهيم سليمان عبد الله ـ مورث المطعون عليهما الثانى والثالثة ـ وطلب الحكم فيها بتثبيت ملكيته لمنزل موضح الحدود والمعالم بالصحيفة ومحو كافة التسجيلات الموقعة على هذا العقار . وقال بيانا لدعواه إنه بعقد بيع مشهر برقم ٨٥٣ بتاريخ ١٩٤٩/١/٢٦ اشترى من مورث المرحوم نقولا بابا دوبلو بنايوتى قطعة أرض فضاء معدة للبناء بجهة مهمشة قسم شبرا وأقام عليها منزلا وظل واضعا اليد عليه بصفة هادئة مستمرة حتى الآن غير أنه فوجىء باتخاذ المطعون عليه الخامس ـ إبراهيم على صقر ـ إجراءات التنفيذ العقارى على هذا المنزل ورسو مزاده عليه باعتبار أنه مملوك لمدينة المطعون عليه الرابع ـ مجاهد عيد موسى ـ الذى لم يكن سوى مستأجرا لإحدى غرفه . وإذ باع المطعون عليه الخامس هذا المنزل بناء على حكم مرسى المزاد الصادر لصالحه إلى المطعون عليه الأول ومورث المطعون عليهما الثانى والثالثة وكان هو المالك للعقار ـ بالعقد المسجل رقم ٨٥٣ سنة ١٩٤٩ المشار إليه ـ ولم يحصل أن تصرف فيه بالبيع أو بأى تصرف آخر لأى من المطعون عليهم فقد أقام دعواه بطلباته سالفة البيان . طلبت الطاعنة الثانية فاطمة عيد موسى تدخلها خصما منضما للطاعن فى طلباته لأنها اشترت منه المنزل وصدر لها حكم بصحة ونفاذ عقد شرائها . وبتاريخ ١٩٦٤/٥/١٤ قبلت المحكمة الابتدائية تدخل الطاعنة الثانية فى الدعوى وقضت بتثبيت

ملكية الطاعن الأول للمنزل موضوع النزاع ومحو كافة التسجيلات الموقعة عليه . استأنف المطعون عليهم الثلاثة الأولون هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٦٠ لسنة ٨١ ق القاهرة ، ومحكمة الاستئناف قضت فى ٢٨ / ٣ / ١٩٦٥ بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى . طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم وبالجلسة المحددة لنظر الطعن صممت النيابة على رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعنان على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقولان إن الحكم استند فى قضائه برفض الدعوى إلى أن المطعون عليه الخامس الراسى عليه المزاد قد اكتسب ملكية المنزل موضوع النزاع بانقضاء خمس سنوات من وقت صدور الحكم برسو مزاد العقار عليه ، هذا فى حين أن أحدا من المطعون عليهم لم يضع يده على المنزل وليس فى محضر التسليم المؤرخ ١٧/٨/١٩٥٣ الذى استند إليه الحكم ما يدل على وضع اليد من جانب أى من المطعون عليهم إذ لم يخرج العقار من حيازة الطاعن الأول وظل التسليم محل منازعة منه ومن الطاعنة الثانية فقد أقام المطعون عليه الخامس الراسى عليه المزاد الدعوى رقم ٢١٣٣ سنة ١٩٥٣ مدنى جزئى شبرا يطالب فيها الطاعن الأول الواضع اليد على المنزل بريعه وقضى فى هذه الدعوى بوقفها حتى يفصل فى الملكية وتأيد هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٠٠١ سنة ٥٤ استئناف كلى القاهرة . كما أقام الراسى عليه المزاد المذكور الدعوى رقم ٤٦٦٨ سنة ٥٤ مستعجل القاهرة بطلب وضع المنزل تحت الحراسة القضائية وقد ألغى حكم الحراسة الصادر له ابتدائيا فى الاستئناف رقم ١١٨١ سنة ١٩٥٤ مستأنف مستعجل القاهرة وظل الطاعن الأول واضعا يده على المنزل كالك إلى أن باعه للطاعنة الثانية فى ١٦ يوليه سنة ١٩٥٤ وإذ تمسك الطاعنان بهذه المستندات للتدليل على عدم توافر شروط وضع اليد المكسب للملكية بالتقادم للطعون عليهم والتفت الحكم عن دفاعهما وقضى برفض دعواهما تأسيسا على أن المطعون عليهم الثلاثة الأولين قد اكتسبوا ملكية العقار بالتقادم الخمسى فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه القصور فى التسبيب .

وحيث إن هذا النعى صحيح ، ذلك أنه لما كان يشترط فى التقادم المكسب — وفقا لما تقضى به المادتان ٩٦٨ ، ٩٦٩ من القانون المدنى — أن تتوافر لدى

الحائز الحيازة بعنصريها حتى تكون حيازة قانونية صحيحة ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه استند فى قضائه برفض الدعوى إلى أن المطعون عليه الخامس تملك المنزل بانقضاء خمس سنوات من وقت صدور حكم مرسى المزاد فى سنة ١٩٥٣ واعتبر نشوء هذا السبب قد اقترن بوضع اليد اعتمادا على محضر تسليم المنزل المؤرخ ١٩٥٣/٨/١٧ ، وكان هذا الذى قرره الحكم وأقام عليه قضاءه لا يفيد بذاته فى حصول وضع يد المطعون عليه الخامس الفعلى على منزل النزاع ولا تتوافر بموجبه الحيازة القانونية الصحيحة ، ذلك أن وضع اليد لا ينهض بمجرده سببا للتملك ولا يصلح أساسا للتقادم إلا إذا كان مقرونا بنية التملك وكان مستمرا هادئا ظاهرا غير غامض ، وإنه وإن كان وضع اليد واقعة مادية يجوز إثباتها بكافة الطرق من أى مصدر يستقى القاضى منه دليله ولئن كان لا محل لطرح ما تقرره محكمة الموضوع بشأنها على محكمة النقض ، إلا أنه يجب أن يعرض الحكم المثبت للتملك بالتقادم لشروط وضع اليد فيبين بما فيه الكفاية الوقائع التى تؤدى إلى توافرها بحيث يبين منه أنه تحراها وتحقق من وجودها . وإذ لم يرد بالحكم المطعون فيه ما يفيد تحقق هذه الشروط بالنسبة للمطعون عليهم الثلاثة الأولين ، وخلا الحكم من أى بيان يدل على فحصه للمستندات التى قدمت فى الدعوى وأشار إليها الطاعنان فى دفاعهم للتدليل على مدى خروج العقار موضوع النزاع من وضع يدهم إلى وضع يد أى من المطعون عليهم على الرغم من محضر التسليم المؤرخ ١٩٥٣/٨/١٧ وقضى الحكم برفض دعوى الطاعنين تأسيسا على أن المطعون عليهم الثلاثة الأولين قد اكتسبوا ملكية العقار بالتقادم الخمسى ، فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه القصور فى التسبيب بما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ١١ من يونيه سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد ممتاز نصار ، وصبرى أحمد فرحات ، ومحمد شبل عبد المقصود ، وحسن أبو الفتوح الشربينى .

(١٤٤)

الطعن رقم ١٤٧ لسنة ٣٢ القضائية :

ضرائب . "ضريبة الأرباح التجارية" . "وعاء الضريبة" . قانون .

توقف نشاط الممول لصدور تشريع يحتمه . جواز ترحيل الخسارة إلى السنوات الثلاث التى يستأنف فيها هذا النشاط بعد زوال هذا المانع القانونى .

وإن كان الأصل طبقا للمادة ٥٧ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ فى ترحيل خسارة إحدى السنين إلى السنوات الثلاث التالية هو وحدة الممول واستمرار نشاطه الخاضع لضريبة الأرباح التجارية والصناعية بحيث إذا اختلف الممول أو توقف نشاطه امتنع الترحيل ، إلا أنه يستثنى من هذا الأصل أنه متى كان النشاط قد توقف لصدور تشريع يحتمه فانه يجوز ترحيل الخسارة إلى السنوات الثلاث التى يستأنف فيها هذا النشاط بعد زوال هذا المانع القانونى ، والقول بغير ذلك يؤدى إلى أن يكون الإكراه التشريعى سببا فى حرمان الممول من مزية خولها القانون .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن مصلحة الضرائب أقامت الدعوى رقم ٦٩ سنة ١٩٦٠ تجارى

الاسكندرية الابتدائية ضد جورج عريضة بالطعن فى قرار لجنة الطعن وطلبت الحكم أصليا بعدم جواز طعن الممول فى الربط لصيرورته نهائيا واحتياطيا بالغاء قرار اللجنة المطعون فيه فيما قضى به من ترحيل خسارة سنتى ١٩٥١ و ١٩٥٢ إلى سنتى ١٩٥٦ و ١٩٥٧ واعتبار نتيجة العمليات فى السنة الأولى مبلغ ٥٤١٥ ج و ١٠٠ م ربحا وفى السنة الثانية مبلغ ٩٤٥ ج و ٧٠٠ م خسارة مع إلزام المدعى عليه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة ، وقالت شرحا لدعواها إن المدعى عليه خاضع لضريبة الأرباح التجارية والصناعية بوصفه مياوما ببورصـــة العقود بالاسكندرية وأنه قدم إقراراته عن سنتى ١٩٥٦ و ١٩٥٧ باعتباره من الخاضعين لضريبة المهن غير التجارية وأن صـافى إيراده عن سنة ١٩٥٦ مبلغ ٤٤١٠ ج و ١٨٠ م وأنه حقق خسارة فى سنة ١٩٥٧ بلغت ١٠٩٤ ج و ٨١٠ م وأخضعته المأمورية لضريبة الأرباح التجارية والصناعية وحددت صافى ربحه فى سنة ١٩٥٦ بمبلغ ٥٤١٥ ج و ١٠٠ م وخسارته فى سنة ١٩٥٧ بمبلغ ٩٤٥ ج و ٧٠٠ م وأخطرته بالنموذج رقم ١٨ ضرائب فلم يعترض عليه فأجرت الربط عليه بموجب النموذج رقم ١٩ ضرائب ، وإذ اعترض وأحيل الخلاف إلى لجنة الطعن ، وبتاريخ ٢٣ مارس سنة ١٩٦٠ أصدرت اللجنة قرارها برفض الدفع بعدم خضوع الممول لضريبة الأرباح التجارية وبخضوعه لها دون ضريبة المهن الحرة مع تأييد تعديلات المأمورية لأرباح المنشأة عن سنتى ١٩٥٦ و ١٩٥٧ وبأحقية الطاعن فى ترحيل خسارة سنتى ١٩٥١ و ١٩٥٢ إلى ربح السنوات من سنة ١٩٥٥ إلى سنة ١٩٥٧ عند الربط إعمالا لأحكام القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ، فقد انتهت إلى طلب الحكم لها بطلباتها ، وبتاريخ ٣٠ مارس سنة ١٩٦١ حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بتأييد القرار المطعون فيه وألزمت الطاعنة بالمصروفات و بمبلغ ثلاثمائة قرش مقابل أتعاب المحاماة. واستأنفت مصلحة الضرائب هذا الحكم لدى محكمة استئناف الاسكندرية طالبة إلغاءه وإلغاء قرار اللجنة المطعون فيه وتأييد تقديرات المأمورية وقيد هذا الاستئناف برقم ٢٩٥ تجارى سنة ١٧ ق ، وبتاريخ ١٩ فبراير سنة ١٩٦٣ حكمت المحكمة حضوريا بقبول الاستئناف المرفوع من مصلحة الضرائب شكلا وفى الموضوع بالغاء الحكم المستأنف وبقبول الطعن المقدم من المستأنفة فى قرار لجنة الطعن الصادر بتاريخ ١٩٦٠/٣/٢٣ شكلا وفى موضوعه بالغاء القرار المذكور

فيما تضمنه من إجازة ترحيل خسائر سنتى ١٩٥١ و ١٩٥٢ وخصمها من أرباح سنة١٩٥٦وما بعدها وبتأييد المأمورية فى رفضها لهذا الترحيل وألزمت المستأنف عليه بالمصروفات عن الدرجتين وبمبلغ عشرة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة . وطعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض للسبب الوارد فى التقرير وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصر الطاعن على طلب نقض الحكم وطلبت المطعون عليها رفض الطعن وقدمت النيابة العامة مذكرة أحالت فيها على مذكرتها الأولى وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن حاصل سبب الطعن أن الحكم المطعون فيه قضى بعدم أحقية الطاعن فى ترحيل الخسائر التى منى بها فى سنتى ١٩٥١ و ١٩٥٢ وخصمها من الأرباح التى حققها فى سنتى ١٩٥٥ و ١٩٥٦ بعد استئناف نشاطه الذى توقف فى الفترة من سنة ١٩٥٣ حتى سبتمبر سنة ١٩٥٥ بسبب غلق بورصة العقود مستندا فى ذلك إلى أن المشرع فى المادة ٥٧ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ قصر ترحيل الخسائر على السنوات الثلاث اللاحقة على سنة الخسارة ، وأنه يستوى فى ذلك أن يكون الممول قد باشر نشاطه بالفعل فى تلك السنوات الثلاث دون أن يحقق ربحا أو أن يكون مرد عدم تحقيقه الربح هو توقفه خلالها عن مباشرة نشاطه توقفا اختياريا أو إجباريا وهو من الحكم خطأ ومخالفة للقانون لأن المشرع عند وضعه حدا أقصى لعدد السنوات التى أجاز ترحيل الخسائر إليها قد افترض ضمنا استمرار المنشأة فى مواصلة نشاطها خلال سنوات الترحيل فى ظروف عادية ودون أية مؤثرات قاهرة أو حوادث لا دخل لإرادة الممول فيها و إذ استحال على الطاعن مباشرة نشاطه التجارى فى الفترة من ١٩٥٢/١١/٢٣ حتى سبتمبر سنة ١٩٥٥ لصدور قرار جمهورى بغلق بورصة العقود إبان هذه الفترة فإن هذا المانع القانونى يوجب استبعادها من نطاق تطبيق المادة ٥٧ وتحديد بداية السنوات الثلاث التى يجيز القانون ترحيل الخسائر إليها من تاريخ صدور القرار بفتح البورصة فى سبتمبر سنة ١٩٥٥ إذ لا يصح أن يكون الإكراه التشريعى سببا فى الحرمان من مزية خولها القانون .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أنه وإن كان الأصل طبقا للمادة ٥٧ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ فى ترحيل خسارة إحدى السنين إلى السنوات

الثلاث التالية ، هو وحدة الممول واستمرار نشاطه الخاضع لضريبة الأرباح التجارية والصناعيـة بحيث إذا اختلف الممول أو توقف نشاطه امتنع الترحيل إلا أنه يستثنى من هـذا الأصل أنه متى كان النشاط قد توقف لصدور تشريع يحتمه فانه يجوز ترحيل الخسارة إلى السنوات الثلاث التى يستأنف فيها هـذا النشاط بعد زوال هذا المـانع القانونى والقول بغـير ذلك يؤدى إلى أن يكون الإكراه التشريعى سببا فى حرمان الممول من مزية خولها القانون، و إذ كان ذلك وكان الثابت فى الدعوى أن الطاعن كان يعمل مياوما فى بورصة العقود وحقق خسارة فى سنتى ١٩٥١ و١٩٥٢ و بتاريخ ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٥٢ صدر قرار جمهورى بقفل البورصة واستطال هذا الإغلاق حتى ٢٧ سبتمبر سنة ١٩٥٥ وتوقف نشاط الممول خلال هذه الفترة ولم يزاول أى نشاط تجارى آخر إبانها ثم استأنف نشاطه فى البورصـة بعد فتحها وحقق ربحا فى سنتى ١٩٥٥ و ١٩٥٦ فإنه يتعين خصم خسارة سنتى ١٩٥١ و ١٩٥٢ من أرباح السنوات التالية لفتح البورصة ، و إذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وجرى فى قضائه على عدم جواز هذا الخصم فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه .

جلسة ١١ من يونيه سنة ١٩٦٩

برياســـة السيد المستشار / حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد ممتاز نصار ، وصبرى أحمد فرحات ، ومحمد أبوحمزه مندور ، وحسن أبو الفتوح الشربينى .

(١٤٥)

الطعن رقم ٢١٠ لسنة ٣٢ القضائية :

ضرائب . "ضريبة الأرباح التجارية" . "ربط إضافى" . قانون . نظام عام .

وجوب اخطار الممول على النموذج رقم ٢٠ ضرائب فى حالة الربط الاضافى . اختلافه عن النموذج رقم ١٩ الخاص بالربط الأصلى .

مؤدى نص المـادة ٤٧ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ والمـادة ٢٥ من اللائحة التنفيذية للقانون المذكور أن المشرع أوجب اتباع إجراء معين فى حالة الربط الإضافى بأن يكون الإخطار على النمـوذج رقم ٢٠ ضرائب المنطوى على الأسباب والأسس المؤدية إلى إجراء هـذا الربط . وهذا النموذج يختلف عن النموذج رقم ١٩ الخاص بالربط الأصلى ، فلا يسوغ اتباع الإجراء المخصص للربط الأصلى بالنسبة للربط الإضافى ، ذلك أن التشريعات الخاصة بتنظيم إجراءات معينة لربط الضريبة من القواعد القانونية الآمرة المتعلقة بالنظام العام وهى إجراءات حتمية الزم المشرع مصلحة الضرائب بالتزامها ورتب البطلان على مخالفتها .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن قرنى عبد الفتاح أقام الدعوى رقم ٧٠ سنة ٥٣ تجارى

بنى سويف الإبتدائية ضد مصلحة الضرائب بالطعن فى قرار لجنة الطعن الصادر بتاريخ ١٩٥٣/٤/٢٢ فيما قضى به من عدم قبول الطعن شكلا لرفعه بعد الميعاد وطلب الحكم بقبوله وإعادة الأوراق إلى اللجنة لنظره موضوعا وإلزام المصلحة بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة ، وقال شرحا لدعواه إن مأمورية ضرائب بنى سويف أجرت ربطا إضافيا على أرباحه التجارية عن سنة ١٩٤٧ بمبلغ ٢٥٠٠ج وأخطرته بهذا التقدير على النموذج رقم ١٩ ضرائب بخطاب موصى عليه بعلم الوصول وطعن على هذا الربط بتاريخ ١٩٥٢/١٢/٢٣ وقضت اللجنة برفض الطعن شكلا لرفعه بعد الميعاد القانونى وإذ كان طعنه فى الميعاد فقد أقام الدعوى بطلباته السابقة . وبتاريخ ١٩٥٤/١/٢٤ حكمت المحكمة حضوريا بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بإلغاء قرار اللجنة المطعون فيه وقبول الطعن شكلا وإعادة الأوراق إليها للفصل فى الموضوع وألزمت مصلحة الضرائب بالمصاريف ومائتى قرش مقابل أتعاب المحاماة واستأنفت مصلحة الضرائب هـذا الحكم لدى محكمة إستئناف القاهرة طالبة إلغاءه والحكم بتأييد قرار اللجنة وقيد هذا الاستئناف برقم ٣٥٠ سنة ٣١ ق. وبتاريخ ١٩٦٢/٣/٢٢ حكمت المحكمة حضوريا بقبول الإستئناف شكلا وفى الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والحكم بتأييد قرار لجنة طعن ضرائب بنى سويف الدائرة الأولى المؤرخ ١٩٥٣/٤/٢٢ والقاضى بعدم قبول الطعن المقدم من المستأنف شكلا وألزمت المستأنف عليه بالمصروفات وبمبلغ خمسة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة عن الدرجتين . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة فى التقرير وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصر الطاعن على طلب نقض الحكم وطلبت المطعون عليها رفض الطعن وقدمت النيابة العامة مذكرة أحالت فيها على مذكرتها الأولى وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن الطاعن تمسك فى دفاعه أمام محكمة الموضوع بأن المطعون عليها أخطرته بالربط الإضافى على النموذج رقم ١٩ ضرائب مخالفة بذلك اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ التى أوجبت تحرير الاخطار لهذا الربط على النموذج رقم ٢٠ ، وردت المحكمة على هذا الدفاع بقولها إن النموذجين رقمى ١٩ و ٢٠ يتضمنان بيانات متطابقة وقضت بصحة الاخطار فى حين أن بياناتهما مختلفة وما نصت عليه اللائحة التنفيذية فى هذا الخصوص يعتبر من

الإجراءات التنظيمية التي يترتب على عدم مراعاتها بطلان الإخطار وبالتالي بطلان الحكم الذي بني عليه .

وحيث إن هذا النعي في محله ، ذلك أنه بالرجوع إلى الفقرة الأولى من المادة ٤٧ مكررة من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ يبين أنها تنص على أن " يعتبر التنبيه على الممول بالدفع نهائيا وقطعيا ومع ذلك إذا تحققت مصلحة الضرائب — دون إخلال بأجل التقادم المنصوص عليه في المادة ٩٧ من هذا القانون والقوانين المعدلة له — من أن الممول لم يتقدم بإقرار صحيح شامل بأن أخفى نشاطا أو مستندات أو غيرها أو قدم بيانات غير صحيحة ، أو استعمل طرقا احتيالية للتخلص من أداء الضريبة كلها أو بعضها وذلك بإخفاء أو محاولة إخفاء مبالغ تسري عليها الضريبة فتجرى المصلحة ربطا إضافيا يكون قابلا للطعن فيه كالربط الأصلي " كذلك وبالرجوع إلى الفقرة الثالثة من المادة المذكورة يبين أنها تنص على أنه " وفي جميع الأحوال إذا تناولت المصلحة الربط الذي أجرته بأى تعديل يجب إخطار الممول به مع توضيح الأسس التي بني عليها الربط الأصلي والإضافي والأسباب التي استندت إليها المصلحة لإجراء التعديل " كما نصت المادة ٢٥ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ المعدلة بالقرار رقم ٣١ لسنة ١٩٥١ على أنه " يكون إخطار الممول بتعديل الضريبة أو بالربط الأصلي المنصوص عليه في المادة ٤٧ مكررة من القانون المشار إليه على النموذج رقم ٢٠ ضرائب الموافق " ، ومؤدى هذه النصوص مجتمعة أن المشرع أوجب إتباع إجراء معين في حالة الربط الإضافي بأن يكون الإخطار به على النموذج رقم ٢٠ ضرائب المنطوي على الأسباب والأسس المؤدية إلى إجراء هذا الربط وهذا النموذج يختلف عن النموذج رقم ١٩ الخاص بالربط الأصلي فلا يسوغ إتباع الإجراء المخصص للربط الأصلي بالنسبة للربط الإضافي، ذلك أن التشريعات الخاصة بتنظيم إجراءات معينة لربط الضريبة من القواعد القانونية الآمرة المتعلقة بالنظام العام وهي إجراءات حتمية ألزم المشرع مصلحة الضرائب بالتزامها وقدر وجها من المصلحة في إتباعها ورتب البطلان على مخالفتها ، إذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى بصحة الإخطار بالربط الإضافي المحرر على النموذج رقم ١٩ المخصص للربط الأصلي فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي الأسباب .

جلسة ١٢ يونيه سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : السيد عبد المنعم الصراف ، وعثمان زكريا ، ومحمد صدق البشبيشى ، وعلى عبد الرحمن .

(١٤٦)

الطعن رقم ٢٦٧ لسنة ٣٥ القضائية :

(ا ، ب) موظفون . " إخلال الموظف بالتزامات الوظيفة " . مسئولية. التزام . " مصادر الالتزام " .

(ا) علاقة الموظف بالدولة . ماهيتها . وجوب أداء الموظف عمله بعناية الرجل الحريص . التزام الموظف بذلك مصدره القانون . خلو القانون من هذه القاعدة لا يؤثر فى وجوب التزام الموظف بها . القانون رقم ٢١٠ سنة ١٩٥١ .

(ب) إخلال الموظف بالالتزامات التى تفرضها عليه وظيفته إذا أضر بالدولة . أثره . مساءلته مدنيا طبقا للقواعد العامة .

(ج) تقادم . " تقادم مسقط " . مسئولية .

عدم سريان التقادم الثلاثى المنصوص عليه فى المادة ١٧٢ مدنى على الالتزامات التى مصدرها القانون . يسرى عليها التقادم العادى المنصوص عليه فى المادة ٣٧٤ مدنى .

(د) موظفون . " واجبات الوظيفة " .

كل ما يكلف به الموظف من قبل رؤسائه من أعمال لا تتعارض مع مقتضيات وظيفته . اعتباره من أعمال الوظيفة التى يجوز مساءلته عن الاخلال بها .

١ — علاقة الموظف بالدولة هى رابطة قانونية تحكمها القوانين واللوائح المعمول بها بشأن الوظيفة ، وثمت قواعد أساسية عامة تحكم واجبات الموظف تقوم على وجوب أدائه العمل المنوط به بعناية ودقه الرجل الحريص المتبصر ،

وهذه القواعد الأساسية قد ترد فى القانون مع ضوابطها وقد يخلو منها القانون دون أن يؤثر ذلك فى وجوب التزام الموظف بها ، و يعتبر مصدر التزام الموظف بتلك القواعد هو القانون مباشرة فيسأل الموظف عن إخلاله بهذا الالتزام ، وقد قنن المشرع هذه القواعد فى القانون رقم ٢١٠ سنة ١٩٥١ بشأن نظام موظفى الدولة فحدد فى الفصل السادس منـــه واجبات الموظفين والأعمال المحرمة عليهم .

٢ — إخلال الموظف بالالتزامات التى تفرضها عليه وظيفته — إذا أضر بالدولة — يستوجب مسئوليته المدنية طبقا للقواعد العـامة و بغير حاجة أيضا إلى نص خاص يقرر هذه المسئولية .

٣ — التقادم الثلاثى المنصوص عليه فى المـادة ١٧٢ من القانون المدنى هو تقادم إستثنائى خاص بدعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع ، فلا يسرى على الالتزامات التى تنشأ مباشرة من القانون وإنمـا يسرى فى شأن تقادم هذه الالتزامات التقادم العادى المنصوص عليه فى المـادة ٣٧٤ من القانون المدنى ما لم يوجد نص خاص يقضى بتقادم آخر .

٤ — من المقرر أن كل ما يكلف به الموظف من قبل رؤسائه من أعمال لاتتعارض مع مقتضيات وظيفته يعتبر من أعمال الوظيفة التى يجوز مساءلته عن الإخلال بها .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسمـاع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن حاز أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن الطاعنين كممثلين قانونيين لمصلحة المجارى أقاما بتاريخ ٢٧ مارس سنة ١٩٥٥ الدعوى رقم ١٤٢٦ سـنة ١٩٥٥ أمام محكمة القاهرة الإبتدائية على

المطعون ضـــده الأول والبنك الأهلى وطلبا إلزامهما متضامنين بأن يؤديا لهما مبلغ ٢٧٦٣ ج و ٩٧٥ م وفوائده بواقع ٤٪ سنويا من تاريخ المطالبة الرسمية، وقالا تبيانا لدعواهما إن مصلحة المجارى ممثلة فى رؤسائها اعتادت تكليف المطعون ضده الأول بصفته رئيسا لقسم صيانة مجارى العاصمة ببلدية القـاهرة بصرف أجور عمال هذا القسم وقد سلمته لهذا الغرض فى ٥ نوفمبر ســنة ١٩٥١ ثلاث شيكات محررة باسمه ومسحوبة على البنك الأهلى قيمـــة الأول منها ١٣٢ ج و ٥٣٥ م والثانى ١٣٧ ج و ٢٠٠ م وقيمة الثالث ٢٤٩٤ ج و ٢٤٠ م ليقبض قيمتها من البنك و يصرفها للعمال أجرا عن شهر أكتوبر سنة ١٩٥١، ولما تقدم بهذه الشيكات إلى البنك الأهلى حصل من موظف البنك المختص على النحاسة رقم ١٥٠١، وأثناء انتظاره دوره فى الصرف نادى عليه مجهول من المكان المخصص لموظفى البنك وأفهمه أن إخطارات مصلحة المجارى بصدور هذه الشيكات منها لم ترد بعد للبنك مما يقتضى مقابلة المدير ليأذن بالصرف وأبدى هــذا المجهول استعداده لإنجاز إجراءات صرف الشيكات و بناء على هذا الإيهام سلمه المطعون ضـده الأول النحاسة وكشوف الحساب الخاصة بالمبالغ المطلوب صرفها و بطاقته الشخصية ثم تبين للمطعون ضده الأول بعد قليل أن هذا المجهول قد تمكن من صرف قيمة الشيكات الثلاثة بتقديمه النحاسة إلى نافذة الصرف بالبنك وهرب بها، ولما أبلغ الأمر تولت النيابة التحقيق وانتهت إلى قيد الواقعــة برقم ٧١٧٤ سنة ١٩٥١ جنح عابدين وأمرت بحفظها لعدم معرفة الفاعل الذى نسبت إليه جريمة الإحتيال على المطعون ضده الأول، وقد اضطرت مصلحة المجارى إلى صرف الأجور ذاتهـا بتحرير شيكات أخرى جديدة وقيدت قيمة هذه الشيكات على حساب العهد تحت التحصيل من المطعون ضده الأول وأقامت عليه الدعوى مطالبة إياه بها ونسبت إليه الإهمال الفاحش وسوء التصرف المقرون بالخطأ الجسيم وأسست مسئوليته أولا على أن مصلحة المجارى وكلته فى صرف الشيكات الثلاثة التى حررتها باسمه وأن ما فعله يكون إخلالا بالتزامه التعاقدى برعاية مصالح موكله بعناية الرجل المعنى بشئونه الخاصة ومن ثم يلتزم بتعويض الضرر الذى أصاب وكيله نتيجة إخلاله بهـذا الالتزام . وأقامت المصلحة مسئولية البنك الأهلى بالتضامن على وقوع خطأ تقصيرى منه لصرفه هذه الشيكات لغير من حررت لأمره وانتهت المصلحة إلى طلب الحكم أيضا بصحة الحجز الذى أوقعته تحت يد المطعون ضده

الأخير على ما يقابل ربع مرتب المطعون ضده الأول . دفع المطعون ضده الأول بسقوط الدعوى بالتقادم الثلاثى المقرر بالمادة ١٧٢ من القانون المدنى وورد الطاعنان على هذا الدفع بأنه علاوة على أن مدة التقادم الثلاثى المقررة لسقوط دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع لم تنقض لأنه لم تمض ثلاث سنوات من وقت علمهما بالحادث والشخص المسئول عنه بعد قيد النيابة للواقعة ضد مجهول فى ٢٠ من نوفمبر سنة ١٩٥٢ حتى رفع دعواهما فى ٢٧ مارس سنة ١٩٥٥ فإن الأساس القانونى الذى يبنيان عليه مطالبتهما للمطعون ضده الأول بالتعويض هو مسئوليته كموظف علاقته بالحكومة تنظيمية يقتضيه واجبه القيام بعمله خير قيام وفقا للقوانين واللوائح المنظمة للوظيفة وواجباتها ومن ثم يكون التزامه مصدره القانون لا العمل غير المشروع، وبالتالى فلا يسقط الحق فى المطالبة بالتعويض عن الإخلال بهذا الواجب إلا بمرور خمسة عشر عاما من تاريخ الواقعة المنشئة للتعويض ، دفع البنك الأهلى بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة . وبتاريخ ٣٠ من مارس سنة ١٩٦٤ قضت المحكمة الإبتدائية برفض الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة وبقبول الدفع بالتقادم الثلاثى وبسقوط الدعوى به وبرفضها، واستندت فى قضائها بقبول هذا الدفع إلى أن أساس الدعوى هو المسئولية التقصيرية وأن الطاعنين قد علما بالضرر وبالشخص المسئول عنه فى اليوم الذى وقع فيه الحادث وهو يوم ٥ نوفمبر سنة ١٩٥١ . استأنف الطاعنان هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة وقيد استئنافهما برقم ١٠٨٤ سنة ٨١ قضائية، وأسساه على أن مسئولية المطعون ضده الأول هى مسئولية عقدية مبناها عقد الوكالة الذى بمقتضاه عهدت إليه المصلحة بصرف الشيكات التى حررتها باسمه وأنه لذلك فلا تتقادم الدعوى إلا بمضى خمس عشرة سنة ، وأضاف الطاعنان بمذكرتهما الختامية الأساس القانونى الآخر لدعواهما والذى سبق لهما إبداؤه أمام محكمة الدرجة الأولى وهو أن التزام الموظف مصدره القانون وأن دعوى المسئولية عن الإخلال بهذا الإلتزام لا تسقط إلا بمضى خمسة عشر عاما. وبتاريخ ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٦٥ قضت محكمة الاستئناف برفض الإستئناف وتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعنان بطريق النقض فى هذا الحكم، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على هذا الرأى .

وحيث إن مما ينعاه الطاعنان على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه، وفي بيان ذلك يقولان إن علاقة الموظف بالحكومة هي علاقة تنظيمية لائحية تحكمها القوانين واللوائح وأن مركز الموظف من هذه الناحية هو مركز قانوني عام يخوله اختصاصات الوظيفة الحكومية ومن مقتضاها نشوء مجموعة من الالتزامات المفروضة عليه ومن الحقوق المقررة له بصفته موظفا يقوم بأداء واجبات وظيفته، والقانون وحده بوصفه المصدر الخاص بالالتزامات هو الذي يحكم كل الآثار القانونية المترتبة على علاقة الموظف بالحكومة وقد خصص القانون رقم ٢١٠ سنة ١٩٥١ بشأن نظام موظفي الدولة الذي وقعت الواقعة في ظله فصلا كاملا لواجبات الموظفين والأعمال المحرمة عليهم في المادتين ٧٣ و ٨٢ وحملهم كل إهمال أو تقصير يترتب عليه ضياع أي حق من الحقوق المالية للدولة أو أحد الأشخاص العامة الأخرى كما نصت المادة ٨٣ منه على معاقبة كل موظف يخالف الواجبات المنصوص عليها في القانون أو يخرج عن مقتضى الواجب في أعمال وظيفته تأديبيا دون أن يخل ذلك بالحق في إقامة الدعوى المدنية أو الجنائية عند الاقتضاء، ومؤدى ذلك أن مطالبة الدولة لأحد موظفيها بالتعويض عن الأضرار التي لحقتها بسبب إهماله أو تقاعسه عن أداء واجبه أساسها العلاقة التنظيمية اللائحية التي تربطهما ومصدرها القانون وحده طبقا لما نصت عليه المادة ١٩٨ من القانون المدني من أن الالتزامات التي تنشأ مباشرة عن القانون وحده تسري عليها النصوص القانونية التي أنشأتها، وأنه لما كانت واقعة الإهمال والخطأ الجسيم الذي إرتكبه المطعون ضده الأول لا تعتبر مصدر الالتزام في هذه الحالة بل القانون هو مصدرها المباشر فإنه كان يتعين على الحكم المطعون فيه أن يطبق أحكام التقادم العادية بشأن الدعوى التي أقامها الطاعنان دون نص المادة ١٧٢ من القانون المدني، لأن نص هذه المادة هو نص استثنائي ورد على خلاف الأصل العام في التقادم ولا ينطبق إلا على الحقوق التي تنشأ عن العمل غير المشروع فلا يجوز تطبيقه بالنسبة إلى الحقوق الناشئة عن مصادر أخرى للالتزام وإذ أعمل الحكم المطعون فيه المادة ١٧٢ من القانون المدني على واقعة الدعوى وقضى بسقوط الدعوى بالتقادم المنصوص عليه في هذه المادة فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه.

وحيث إن هذا النعي سديد، ذلك أن الثابت من الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه أن المطعون ضده الأول كان يشغل وظيفة رئيس قسم صيانة مجاري العاصمة وقت أن كلفته مصلحة المجاري التي يتبعها بأن يقوم بقبض قيمة الشيكات الثلاثة من البنك لصرف أجور شهر أكتوبر سنة ١٩٥١ إلى عمال قسم الصيانة الذي يرأسه، ولما كانت علاقة الموظف بالدولة هي رابطة قانونية تحكمها القوانين واللوائح المعمول بها بشأن الوظيفة وكانت واجبات الموظف تحكمها قواعد أساسية عامة تقوم على وجوب أدائه العمل المنوط به بعناية ودقة الرجل الحريص المتبصر وهذه القواعد الأساسية قد ترد في القانون مع ضوابطها وقد يخلو منها القانون دون أن يؤثر ذلك في وجوب التزام الموظف بها ويعتبر مصدر التزام الموظف بتلك القواعد هو القانون مباشرة فيسأل الموظف عن إخلاله بهذا الالتزام، وقد قنن المشرع هذه القواعد في القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ بشأن نظام موظفي الدولة فحدد في الفصل السادس منه واجبات الموظفين والأعمال المحرمة عليهم ولئن كان هذا القانون لا ينطبق على واقعة الدعوى لوقوعها قبل تاريخ العمل به إلا أن ما نص عليه هذا القانون في المادة ٧٣ منه من وجوب قيام الموظف بالعمل المنوط به وأن يؤديه بدقة وأمانة لا يعتبر إنشاء لواجب لم يكن الموظف مكلفا به قبل صدور ذلك القانون بل تقريرا لهذا الواجب الذي تفرضه الوظيفة ذاتها بغير حاجة إلى نص عليه، كما أن إخلال الموظف بالالتزامات التي تفرضها عليه وظيفته — إذا أضر بالدولة — يستوجب مسئوليته المدنية طبقا للقواعد العامة وبغير حاجة أيضا إلى نص خاص يقرر هذه المسئولية. لما كان ذلك وكان الطاعنان قد تمسكا أمام محكمة الموضوع بدرجتيها بأن أساس مسئولية المطعون ضده هو إخلاله بالالتزامات التي تفرضها عليه وظيفته وهي التزامات ناشئة عن القانون مباشرة وكان التقادم الثلاثي المنصوص عليه في المادة ١٧٢ من القانون المدني هو تقادم استثنائي خاص بدعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع، فلا يسري على الالتزامات التي تنشأ مباشرة من القانون وإنما يسري في شأن تقادم هذه الالتزامات التقادم العادي المنصوص عليه في المادة ٣٧٤ من القانون المدني ما لم يوجد نص خاص يقضي بتقادم آخر، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بسقوط الدعوى بالتقادم الثلاثي المنصوص عليه في المادة ١٧٢ من القانون المدني مع أن الطاعنين أقاما في استئنافهما

إلى تأسيس دعواهما على إخلال المطعون ضده بالالتزامات التى تفرضها عليه وظيفته والتى منشؤها القانون مباشرة مما يقتضى ألا تسقط دعوى المسئولية على هذا الأساس إلا بانقضاء خمس عشرة سنة ، فإن الحكم المطعون فيه يكون مخطئا فى القانون ، ولا يجديه ما قرره من أن صرف قيمة الشيكات ليس من مستلزمات وظيفته لأن هذا من صميم عمل الصيارف المعينين لهذا الغرض ذلك بأن المطعون ضده ذكر فى التحقيق الجنائى المرفق بأوراق الدعوى أنه اعتاد صرف قيمة الشيكات الخاصة بأجور العمال من عشر سنوات سابقة على الحادث ومن المقرر أن كل ما يكلف به الموظف من قبل رؤسائه من أعمال لا تتعارض مع مقتضيات وظيفته يعتبر من أعمال الوظيفة التى يجوز مساءلته عن الإخلال بها ، ومن ثم يتعين نقض الحكم المطعون فيه ، وإذ كان خطؤه على النحو السالف بيانه قد حجبه عن بحث الإهمال المسند إلى المطعون ضده وما إذا كان يعتبر إخلالا بواجب الحرص والتبصر الذى تفرضه عليه وظيفته مما يستوجب مسئوليته المدنية أو لا يعتبر ، فإنه يتعين إعادة القضية إلى محكمة الاستئناف لتقول كلمتها فى ذلك .

جلسة ١٢ من يونيه سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، وعثمان زكريا ، ومحمد سيد أحمد حماد ، وعلى عبد الرحمن .

(١٤٧)

الطعن رقم ٢٨٦ لسنة ٣٥ القضائية :

(ا) نقض . " الأسباب الواقعية " . وكالة . " الوكالة فى الخصومة " .

عدم إنكار الخصم أمام محكمة الاستئناف وكالة المحامى الحاضر معه . عدم جواز إنكارها أمام محكمة النقض .

(ب) محاماة . " إنابة المحامى محاميا آخر عنه " . وكالة . بطلان . قانون .

حق المحامى الوكيل فى الدعوى فى إنابة محام آخر عنه دون توكيل خاص . شرطه . ألا يكون فى التوكيل ما يمنع ذلك . حضور محام مقرر أمام المحاكم الابتدائية عن أحد الخصوم أمام محاكم الاستئناف . خلو قانون المحاماة رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ وقانون المرافعات من نص يقضى بالبطلان فى هذه الحالة . ورود هذا الحظر لأول مرة فى قانون المحاماة الجديد رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨ . المادة ٧٤ من هذا القانون .

(ج) عقد . " تنفيذ العقد " . عرف . " العرف التجارى " .

إتفاق العاقدين على ما يخالف العرف التجارى . عدم جواز الاستناد إلى العرف للتحلل من الالتزامات الناشئة عن هذا الاتفاق .

١ — إذا كان الخصم مع حضوره بنفسه فى بعض الجلسات أمام محكمة الاستئناف لم ينكر أمام تلك المحكمة وكالة المحامى الحاضر معه فى المرافعة عنه أمام القضاء فإنه لا يقبل منه بعد ذلك أن ينكر هذه الوكالة لأول مرة أمام محكمة النقض .

٢ — للمحامى الوكيل فى الدعوى وفقا للمادة ٣٣ من قانون المحاماة رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ أن ينيب عنه فى الحضور أو فى المرافعة أو فى غير ذلك من إجراءات التقاضى محاميا آخر دون توكيل خاص ما لم يكن فى التوكيل ما يمنع ذلك . وقد نصت المادة ٢٥ من هذا القانون على أنه لا يجوز أن يحضر عن الخصوم أمام محكمة النقض أو المحكمة الإدارية العليا أو يقدم إليها طلبات إلا المحامين المقررين أمامها ، أما فيما يختص بمحاكم الاستئناف فقد اكتفى بالنص على عدم جواز تقديم صحف الاستئناف إلا إذا كانت موقعة من أحد المحامين المقررين أمامها دون أن يحظر على غير هؤلاء المحامين الحضور عن الخصوم أمام تلك المحاكم ولم يرد هذا الحظر إلا لأول مرة فى قانون المحاماة الجديد رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨ حيث نص فى المادة ٧٤ منه على أنه لا يجوز أن يحضر عن الخصوم أمام محاكم الاستئناف ومحكمة القضاء الإدارى إلا المحامين المقبولين للمرافعة أمام هذه المحاكم ، وقد خلا قانون المحاماة رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ وقانون المرافعات من نص يقضى بالبطلان فى حالة حضور محام مقرر أمام المحاكم الابتدائية عن أحد الخصوم أمام محكمة الاستئناف .

٣ — لا يجوز للمتعاقد الاستناد إلى العرف للتحلل من التزامات يفرضها عليه التعاقد الذى تم بينه وبين الطرف الآخر فى العقد إذ لا يوجد ما يمنع من أن يتفق العاقدان على ما يخالف العرف التجارى و يكون اتفاقهما ملزما لهما .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن المطعون ضده أقام على الطاعن الدعوى رقم ١٨٦ سنة ١٩٦٠ كلى بنها ، طلب فيها الحكم بإلزامه بأن يدفع له مبلغ ٦١٥٢ ج و ٢٣٨ م وقال بيانا للدعوى إن الطاعن كان مندوبا عنه فى شراء أقطان فى موسم ١٩٥٨ — ١٩٥٩ وتعهد

فى العقد المبرم بينهما بإخطاره بالأقطان التى يشتريها لحسابه بمقتضى بلاغات يوضح فيها رتبة القطن ووزنه وسعره وجهة الشراء والمصاريف على أن يلتزم بفروق السعر الناتج عن مخالفة القطن للرتبة والوزن اللذين أبلغ عنهما واتفق على حساب السعر على أساس الرتبة والوزن الفعـلى حسب كشوف المحلج وقد ظهر من الحساب الختامى للمبالغ التى تسلمها الطاعن والأقطان التى وردها وفروق الأسعار التى ظهرت من بلاغاته وفواتير المحلج أنه مدين بالمبلغ المطالب به ولكنه امتنع عن الوفاء به رغم إعذاره . وبتاريخ ٢٢ يناير سنة ١٩٦١ قضت محكمة بنها الإبتدائية بندب خبير لفحص حساب الطرفين فى مدة النزاع وبيـان ما إذا كانت الأقطان الموردة فعلا للمحلج مطابقة للبيانات الواردة ببلاغات الطاعن وعقود شرائها أم مختلفة عنها وبيان فروق الأسعار الناشئة عن الإختلاف فى حالة وجوده . وقدم الخبير تقريرا انتهى فيه إلى أن الطاعن مدين للمطعون ضده بمبلغ ٤٠٥٦ ج و ٣٤٢ م. قرر الطاعن بالإدعاء بالتزوير فى كشوف الوزن والفرز كما طلب إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات أنه تحاسب مع المطعون ضده عن شراء هذه الأقطان وتخالص معه أمام شهود . وفى ١٥ ديسمبر سنة ١٩٦٣ قضت المحكمة الإبتدائية برفض الإدعاء بالتزوير مع تغريم الطاعن ٢٥ جنيه وبإلزامه بأن يدفع للمطعون ضده مبلغ ٤٠٥٦ ج و ٣٤٢ م . استأنف الطاعن هذا الحكم بالإستئناف رقم ٢٠ سنة ١٤ ق تجارى طنطا . وفى ٢٥ فبراير سنة ١٩٦٥ قضت محـكمة الإستئناف بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت النيابة على هذا الرأى .

وحيث إن الطعن بنى على ثلاثة أسباب يتحصل أولها فى وقـوع بطلان فى الاجراءات أثر فى الحكم المطعون فيه ، وفى بيان ذلك يقول الطاعن إن محكمة الإستئناف حددت بعد المرافعة فى الدعوى جلسة ٣١ ديسمبر سنة ١٩٦٤ للنطق بالحكم وبعد أن مدت أجل الحكم مرتين قررت فى ٢٥ فبراير سنة ١٩٦٥ فتح باب المرافعة لنفس اليوم لتعذر المداولة بسبب تغيير الهيئة ، ولما نودى على الخصوم أمام الهيئة الجديدة لم يحضر الطاعن أو محام عنه فطلبت المحكمة من أحد المحامين الذى تصادف وجوده بالجلسة الحضور نيابة عن الطاعن فأثبت

حضوره عن محامى الطاعن وصمم على الطلبات ثم حجزت الهيئة بتشكيلها الجديد الدعوى للحكم لآخر الجلسة وأصدرت حكمها المطعون فيه وإذ كان المحامى الأصلى الذى حضر عنه هذا المحامى بجلسة المرافعة الأخيرة ليس لديه توكيل يبيح له الحضور عن الطاعن فى غيبته، ومن أجل هذا كان المحامى الأصلى يحضر مع الطاعن فى الجلسات السابقة على حجز القضية للحكم فان المحامى الذى حضر فى جلسة المرافعة الأخيرة عن المحامى الأصلى لم يكن له صفة فى تمثيل الطاعن علاوة على أن هذا المحامى ليس له حق الحضور أمام محكمة الإستئناف لعدم قيد اسمه فى جدول المحامين المقبولين أمامها وبذلك فلا يعتبر الطاعن قد حضر فى جلسة المرافعة الأخيرة وتكون محكمة الاستئناف إذ لم تخطره بهذه الجلسة ولم يحضر فيها قد أخلت بحقه فى الدفاع مما يجعل حكمها باطلا. وأودع الطاعن ملف الطعن شهادة مؤرخة فى ٢٤ أبريل سنة ١٩٦٥ من نقابة المحامين تفيد أن الأستاذ محمود هانى الذى حضر عن المحامى الأصلى للطاعن أمام محكمة الإستئناف بجلسة المرافعة الأخيرة قبل أمام المحاكم الابتدائية فى ١٩٥٥/١٢/١٤ وأنه طلب قيد اسمه أمام محاكم الاستئناف فى ٣١ مارس سنة ١٩٦٥ و لم تخطر النقابة حتى تاريخ هذه الشهادة بما تم فى هذا الطلب .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أنه يبين من أوراق الملف المضموم أن الأستاذ عمر المارية المحامى — وهو نفس المحامى المقرر بهذا الطعن نيابة عن الطاعن — قد وقع على صحيفة الاستئناف المرفوع من الطاعن وذكر فيها أنه وكيل عنه وذكر هذه الصفة أيضا فى ورقة إعادة إعلان المستأنف عليه " المطعون ضده " المحررة فى ٦ مايو سنة ١٩٦٤ كما أنه أناب عنه الأستاذ كمال إبراهيم للحضور عن الطاعن بجلسة ٢٦ مارس سنة ١٩٦٤ ثم حضر الأستاذ عمر المارية بنفسه بالجلسة التالية وهى جلسة ٢٨ مايو سنة ١٩٦٥ وأثبت حضوره عن المستأنف " الطاعن " ولم يحضر المستأنف معه فى هذه الجلسة و إنما حضر معه فى الجلستين التاليتين كما أن الأستاذ عمر المارية قدم إلى محكمة الاستئناف بصفته وكيلا عن الطاعن مذكرة بدفاعه لجلسة ٣١ ديسمبر سنة ١٩٦٤ وقد قبلت تلك المحكمة هذه المذكرة منه بصفته هذه وأشارت إليها فى حكمها المطعون فيه. ولما كان ذلك كله يفيد أن محكمة

الإستئناف قد تحققت من وجود توكيل من الطاعن للأستاذ عمر المارية المحامى يبيح له الحضور عنه أمام محكمة الإستئناف والمرافعة عنه و إلا ما قبلت حضوره فى الجلسات التى لم يحضر فيها الطاعن بنفسه وما قبلت المذكرة المقدمة منه، وكان الطاعن فوق هذا مع حضوره بنفسه فى بعض الجلسات أمام محكمة الاستئناف لم ينكر أمام تلك المحكمة وكالة الأستاذ عمر المارية عنه فى المرافعة أمام القضاء فإنه لا يقبل منه بعد ذلك أن ينكر هذه الوكالة لأول مرة أمام محكمة النقض ، سيما وأنه يتمسك فى باقى أسباب الطعن بما ورد فى المذكرة المقدمة من وكيله المذكور أمام محكمة الإستئناف . لما كان ذلك وكان الثابت أيضا من محضر جلسة ٢٥ فبراير سنة ١٩٦٥ التى حددتها محكمة الإستئناف لنظر الدعوى بعد فتح باب المرافعة بسبب تغير الهيئة أن الأستاذ محمود هانى المحامى أثبت فى محضر الجلسة حضوره عن الأستاذ عمر المارية المحامى عن المستأنف " الطاعن " وصمم على طلباته ، وكان للمحامى الوكيل فى الدعوى وفقا للمادة ٣٣ من قانون المحاماة رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ أن ينيب عنه فى الحضور أو فى المرافعة أو فى غير ذلك من إجراءات التقاضى محاميا آخر دون توكيل خاص ما لم يكن فى التوكيل ما يمنع ذلك وكان لم يثبت أن التوكيل الذى بمقتضاه حضر الأستاذ عمر المارية عنه فى الإستئناف وقدم مذكرة بدفاعه يتضمن هذا المنع ، فإن الطاعن يكون قد مثل تمثيلا صحيحا فى جلسة المرافعة الأخيرة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه ، أما ما يقوله الطاعن من أن المحامى الذى حضر عن محاميه الأصلى فى تلك الجلسة غير مقبول للمرافعة أمام محكمة الاستئناف وأن ذلك من شأنه أن يؤدى إلى بطلان فى الإجراءات التى أنبنى عليها الحكم المطعون فيه، فإن ذلك مردود بأن قانون المحاماة رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ وإن نص فى المادة ٢٥ منه على أنه لا يجوز أن يحضر عن الخصوم أمام محكمة النقض أو المحكمة الإدارية العليا أو يقدم إليها طلبات إلا المحامين المقررين أمامها إلا أنه فيما يختص بمحاكم الاستئناف فقد اكتفى بالنص على عدم جواز تقديم صحف الإستئناف إلا إذا كانت موقعة من أحد المحامين المقررين أمامها دون أن يحظر على غير هؤلاء المحامين الحضور عن الخصوم أمام تلك المحاكم ولم يرد هذا الحظر إلا لأول مرة فى قانون المحاماة الجديد رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨ حيث نص فى المادة ٧٤ منه على أنه لا يجوز أن يحضر عن الخصوم أمام محاكم الاستئناف ومحكمة القضاء

الإدارى إلا المحامين المقبولين للمرافعة أمام هذه المحاكم . لما كان ذلك وكانت المادة ٣٧٧ من قانون الإجراءات الجنائية تجيز للمحامين المقررين أمام المحاكم الإبتدائية المرافعة أمام محاكم الجنايات وهى من محاكم الإستئناف، وكان مقتضى المادة ٢٥ من قانون المرافعات معدلا بالقانون رقم ١٠٠ سنة ١٩٦٢ المنطبق على الواقعة ، أن الاجراء لا يكون باطلا إلا إذا نص القانون على بطلانه أو إذا شابه عيب جوهرى ترتب عليه ضرر للخصم فإنه وقد خلا قانون المحاماة رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ وقانون المرافعات من نص يقضى بالبطلان فى حالة حضور محام مقرر أمام المحاكم الإبتدائية عن أحد الخصوم أمام محكمة الإستئناف وكان حضور الأستاذ محمود هانى المحامى عن الأستاذ عمر المارية المحامى الأصلى للطاعن فى جلسة المرافعة الأخيرة وتصميمه على الدفاع والطلبات التى سبق أن أبداها هذا المحامى الأصلى قبل حجز القضية للحكم لم يترتب عليه ضرر للطاعن، لأن الطاعن كان قد استكمل دفاعه فى الدعوى واقتصر المحامى الحاضر عن خصمه فى جلسة المرافعة الأخيرة التى حددت بعد فتح باب المرافعة على طلب رفض الإستئناف دون إبداء أى دفاع جديد ، وكان الطاعن نفسه لم يدع فى تقرير الطعن أن حضور الأستاذ هانى عنه فى الجلسة الأخيرة قد فوت عليه إبداء دفاع معين . لما كان ما تقدم فإن النعى ببطلان الإجراءات لهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسببين الثانى والثالث على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك أمام محكمة الإستئناف بأنه تمت محاسبة بينه وبين المطعون ضده بعد انتهاء عمله لدى الأخير وظهر منها أن كل الباقى له فى ذمته هو مبلغ خمسين جنيها قام بسداده إليه، وطلب من المحكمة إحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت هذا الدفاع ، وقد اكتفى الحكم المطعون فيه فى رده على هذا الطلب بقوله إن محكمة أول درجة صفت الحساب على هدى الأسس الواردة بخطاب الطاعن للالتحاق بالعمل لدى المطعون ضده وهو رد قاصر لأن هذا التخالص دليل على أنه لا توجد فى ذمته فروق أسعار يستحقها المطعون ضده وإلا لما قبل تحديد كل ما له فى ذمة الطاعن بمبلغ خمسين جنيها هذا إلى أن الحكم المطعون فيه اعتمد أيضا على هذا القول فى رفض ما طلبه

الطاعن من إحالة الدعوى إلى التحقيق لسماع شهادة أهل الخبرة في شأن طبيعة عمل المندوب فى شراء الأقطان لحساب التاجر لمعرفة ما إذ كان المندوب يتحمل فروق رتب الأقطان التى يتعاقد عليها أم لا يتحملها إذ كان لا يتعاقد على شراء الأقطان إلا بعد حلج العينة التى يقدمها له التاجر وتحديد الثمن على أساس الرتبة وما دامت هذه الفروق لا تنشأ إلا إذا ظهرت بعد ذلك فروق فى الرتب عند حلج الأقطان ، فإن هذا الذى استند إليه الحكم فى رفض هذا الطلب لا يصلح ردا عليه وبذلك جاء الحكم مشوبا بالقصور .

وحيث إن هذا النعى غير صحيح ، ذلك بأن الحكم المطعون فيه أورد بشأن طلب الطاعن الإحالة إلى التحقيق قوله " إن العلاقة بين المستأنف " الطاعن " والمستأنف عليه " المطعون ضده " علاقة أساسها عقد حدد شروطه وأوضاعه الخطاب الموجه من المستأنف إلى المستأنف عليه بتاريخ ١٩٥٨/٩/٢٠ يعرض عليه فيه خدماته والشروط التى تؤدى على أساسها هذه الخدمات وسواء كانت هذه الشروط والأوضاع موافقة للعرف التجارى أو مخالفة له ، فعليها التزم المستأنف بالعمل وعلى ضوئها يجب أن تتم المحاسبة بينهما ، ولا يعيب الحكم المستأنف أن يلتفت عن طلب الإحالة إلى التحقيق بشقيه — واقعة التخالص وإثبات العرف بشأن الوساطة التجارية فى تجارة القطن — دون رد عليه ما دام قد انتهى إلى تصفية الحساب على هدى من الأسس التى ارتضاها المستأنف وعرضها فى خطابه السالف الإشارة إليه ، وليس هناك ما يحول دون مسئوليته عن فروق الرتب إذا وجدت ما دام هو قد التزم بذلك فى خطابه المؤرخ ١٩٥٨/٩/٢٠ ". وهذا الذى قرره الحكم المطعون فيه يتضمن الرد الكافى على طلبى الطاعن المشار إليهما ، ذلك أنه اعتمد فى قضائه بتأييد الحكم الابتدائى على الأخذ بتقرير الخبير المنتدب فى الدعوى والذى انتهى من تصفية حساب الأقطان التى وردها الطاعن فعلا للحالج وأبلغ المطعون ضده برتبها وأوزانها ، إلى أن فروق الأسعار

التى ظهرت من مخالفة تبليغات الطاعن لوزن هذه الأقطان ورتبها فى الحلج مقدارها ٤٠٥٦ ج و ٣٤٢م ، ولما كانت نتيجة هذه التصفية التى أجراها الخبير وفقا للأسس التى قبلها الطاعن فى خطابه المؤرخ ١٩٥٨/٩/٢٠ تنقض ادعاءه بحصول محاسبة أسفرت من أن كل ما كان يستحقه المطعون ضده فى ذمته من فروق الأسعار فى الأقطان التى وردها هو مبلغ خمسون جنيها ، وكان لا يجوز للطاعن الاستناد إلى العرف للتحلل ، من التزامات يفرضها عليه التعاقد الذى تم بينه وبين المطعون ضده إذ لا يوجد ما يمنع من أن يتفق العاقدان على ما يخالف العرف التجارى ويكون اتفاقهما ملزما لهما ، ومن ثم يكون استشهاد الطاعن بالعرف وطلبه من محكمة الموضوع إثباته غير مجد . لما كان ذلك فإن النعى بهذين السببين يكون على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم جميعه يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٢ من يونيه سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : السيد عبد المنعم الصراف ، وسليم راشد أبو زيد ، ومحمد سيد أحمد حماد ، وعلى عبد الرحمن .

(١٤٨)

الطعن رقم ٢٨٧ سنة ٣٥ القضائية :

(ا) إثبات . "عبء الإثبات" . إلتزام . "الإلتزام بتحقيق نتيجة" .

الالتزام بتحقيق نتيجة إيجابية . عبء إثبات تحقق هذه النتيجة . وقوعه على عاتق المدين . ما على الدائن إلا أن يثبت الالتزام .

(ب) شركات "حل الشركة قضاء" . عقد . "فسخ العقد" . تعويض . "التعويض عن الفسخ" .

حل الشركة قضاء لسبب يرجع إلى إخلال الشريك بالتزاماته . حق الشريك الآخر فى طلب التعويض . المادة ١٥٧ مدنى . جواز القضاء به قبل تصفية الشركة . علة ذلك . الشريك المخطىء يتحمل التعويض المقضى به فى أمواله الخاصة وليس فى أموال الشركة .

(ج) شركات . "فسخ عقد الشركة" . عقد . "فسخ العقد" . دعوى .

القضاء بفسخ عقد الشركة . أثره ، إنحلال الشركة بالنسبة للمستقبل فقط . تصفية أموالها وقسمتها بالطريقة المبينة فى العقد . عند خلوه تتبع الأحكام الواردة فى المادة ٥٣٢ مدنى وما بعدها . دعوى الشريك بطلب استرداد حصته فى رأس مال الشركة قبل حصول التصفية . عدم قبولها لرفعها قبل الأوان .

١ — إذا كانت الالتزامات التى اعتبر الحكم المطعون فيه الطاعن مخلا بها هى التزامات بتحقيق نتيجة إيجابية ، فإن عبء إثبات تحقق هذه النتيجة يقع على

عاتق المدين الطاعن وما على الدائن إلا أن يثبت الالتزام ، ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه إذ اعتبر إخلال الطاعن بتلك الالتزامات ثابتا بعدم تقديمه أى دليل على وفائه بها ، لم يخالف قواعد الإثبات .

٢ — حل الشركة قضاء لسبب يرجع إلى خطأ الشريك كإخلاله بالتزاماته يجيز للشريك الآخر أن يطالب بالتعويض وفقا للمادة ١٥٧ من القانون المدنى وللمحكمة أن تقضى له بما يستحقه من تعويض إن كان له مقتض قبل تصفية الشركة ، لأن الشريك المخطئ يتحمل التعويض المقضى به فى أمواله الخاصة وليس فى أموال الشركة ، ومن ثم يكون قضاء الحكم المطعون فيه بالتعويض قبل تصفية الشركة لا مخالفة فيه للقانون .

٣ — إذا حكم القاضى بفسخ عقد الشركة فإن هذا الفسخ خلافا للقواعد العامة فى الفسخ لا يكون له أثر رجعى ، إنما تنحل الشركة بالنسبة للمستقبل ، أما قيامها وأعمالها فى الماضى فإنها لا تتأثر بالحل ، و بالتالى فلا محل لتطبيق القاعدة العامة الواردة فى المادة ١٦٠ من القانون المدنى والتى توجب إعادة المتعاقدين إلى الحالة التى كانا عليها قبل العقد فى حالة فسخه مما يقتضى أن يرد كل منهما ما تسلمه من الآخر تنفيذا للعقد ، و إنما يستتبع فسخ عقد الشركة وحلها تصفية أموالها وقسمتها بالطريقة المبينة فى العقد ، وعند خلوه من حكم خاص تتبع فى ذلك الأحكام الواردة فى المادة ٥٣٢ من القانون المدنى وما بعدها ، وقبل إجراء تصفية الشركة لا يجوز للشريك أن يسترد حصته فى رأس المال لأن هذه التصفية هى التى تحدد صافى مال الشركة الذى يجوز قسمته بين الشركاء ، وتكون من ثم دعوى المطعون ضده فى خصوص استرداد حصته فى رأس مال الشركة قبل حصول التصفية غير مقبولة لرفعها قبل الأوان .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن – تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام الدعوى رقم ١١٠ سنة ١٩٦٢ كلى دمنهور على الطاعن ومراقبة الشئون البلدية والقروية بمنطقة البحيرة (المطعون ضدها الثالثة) طالبا الحكم بفسخ عقد الشركة المؤرخ ١/١/١٩٦٢ و إلزام المدعى عليه الأول (الطاعن) بأن يدفع له مبلغ ٧٥٠٠ج، وقال فى بيان دعواه إنه اتفق مع الطاعن على تكوين شركة تضامن للقيام بأعمال المقاولات الحكومية برأس مال قدره ١١٠٠٠ ج مناصفة بينهما يحوزه الطاعن جميعه، ونص فى العقد على تصفية كل عملية تجريها الشركة بمجرد انتهائها و إعطاء المطعون ضده نصيبه فى أرباحها كما نص على أن لكل شريك الحق فى قبض ٥٠ ج شهريا من أصل رصيده بخلاف الأرباح التى تنتج، كما نص على التزام الطاعن باستخدام كاتب لمسك حسابات الشركة وعلى أنه إذا تأخر أى من الطرفين فى تنفيذ التزامه يدفع للطرف الآخر ٢٠٠٠ ج على سبيل التعويض، وإذ كان الطاعن قد أخل بجميع التزاماته فقام بأعمال المقاولة لحسابه الخاص لا لحساب الشركة ولم يدفع له مبلغ الـ ٥٠ ج الذى التزم بدفعه شهريا ولم يستخدم كاتبا للحسابات فإن من حقه طلب فسخ عقد الشركة والرجوع عليه بحصته فى رأس المال البالغة ٥٥٠٠ ج وبالتعويض الاتفاقى وقدره ٢٠٠٠ ج، و بتقرير تاريخه ٢٢/١/١٩٦٣ إدعى الطاعن بتزوير عقد الشركة قائلا إن المطعون ضده الأول حصل على توقيعه على بياض وملأ فراغ وجهى الورقة بمضمون العقد وطلب الحكم برد و بطلان هذا العقد، واحتياطيا ندب خبير لفحصه أو إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات إدعائه، وفى ١٣/٢/١٩٦٣ إستصدر المطعون ضده الأول (المدعى) أمرا بتوقيع الحجز على ما للطاعن لدى وزارة الشئون البلدية والقروية ومراقبة الشئون البلدية والقروية بمنطقة البحيرة المطعون ضدهما الثانية والثالثة وفاء لمبلغ ٥٥٠٠ ج قيمة حصته فى رأس مال الشركة، وأضاف إلى طلباته طلب الحكم بتثبيت الحجز الذى أوقعه بمقتضى هذا الأمر فى ١٤ و ١٩ من فبراير سنة ١٩٦٣. و بتاريخ ١٦/٤/١٩٦٣ قضت محكمة أول درجة بعدم قبول الادعاء بتزوير عقد الشركة المؤرخ ١/١/١٩٦٢ و بإخراج المدعى عليها الثانية (المطعون ضدها الثالثة) من الدعوى بلا مصاريف وحددت جلسة لنظر الموضوع. وتظلم الطاعن من أمر الحجز بالتظلم رقم ١ سنة ١٩٦٣ تجارى دمنهور طالبا الحكم ببطلان و إلغاء أمر الحجز الصادر بتاريخ ١٣/٢/١٩٦٣

واعتباره كأن لم يكن و إلغاء الحجز المتوقع تحت يد المطعون ضدهما الثانى والثالثة فى ١٤ و ١٩ فبراير سنة ١٩٦٣. وفى ١٩٦٣/٥/٢١ قررت المحكمة ضم هذا التظلم للدعوى رقم ١١٠ سنة ١٩٦٢ تجارى كلى دمنهور ليصدر فيهما حكم واحد ، ثم قضت فى ١٩٦٣/٥/٢١ (أولا) فى الدعوى رقم ١١٠ سنة ١٩٦٢ تجارى كلى دمنهور بفسخ عقد الشركة المنعقد بين المدعى والمدعى عليه الأول بتاريخ ١٩٦٢/١/١ و بالزام المدعى عليه الأول بأن يدفع للمدعى مبلغ ٦٠٠٠ ج منه ٥٥٠٠ ج حصته فى رأس مال الشركة و ٥٠٠ تعويض و بصحة إجراءات الحجز التحفظى المتوقع فى ١٤ و ١٩٦٣/٢/١٩ على ما للمدعى عليه الأول تحت يد المدعى عليهما الثانى والثالث (ثانيا) فى التظلم رقم ١ سنة ١٩٦٣ تجارى كلى دمنهور بقبول التظلم شكلا ورفضه موضوعا . إستأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف الاسكندرية بالاستئناف رقم ٣٩٥ سنة ١٩ ق طالبا إلغاء الحكم الصادر فى الدعوى رقم ١١٠ سنة ١٩٦٢ تجارى كلى دمنهور بكافة أجزائه والقضاء أصليا بعدم قبول دعوى المستأنف عليه الأول (المطعون ضده الأول) لرفعها قبل تصفية الشركة واحتياطيا رفضها و بالغاء الحكم الصادر فى التظلم رقم ١ سنة ١٩٦٣ تجارى كلى دمنهور والقضاء له بطلباته فيه . وفى ١٩٦٥/٢/٢٤ قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف . و بتاريخ ١٩٦٥/٤/٢٥ طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم فى خصوص الوجه الأول والشق الأخير من الوجه الرابع وصممت على هذا الرأى بالجلسة المحددة لنظر الطعن .

وحيث إن الطعن بنى على ستة أسباب ، ينعى الطاعن فى السببين الثانى والخامس منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور فى التسبيب ، ذلك أن الحكم المطعون فيه قضى بفسخ عقد الشركة على أساس أن الطاعن أخل بالتزاماته الواردة فى هذا العقد واستند فى إثبات ذلك إلى أن الطاعن لم يقدم أية ورقة تدل على قيامه بتنفيذ أى إلتزام من تلك التى عددها المدعى المطعون ضده مع أن عبء إثبات الخطأ يقع على عاتق مدعيه وهو المطعون ضده ولا يصلح لإثباته ماقاله الحكم من أن الطاعن لم يقدم أية ورقة تدل على قيامه بتنفيذ التزاماته إذ لا يجوز إتخاذ هذا الموقف السلبى من جانبه دليلا على وقوع الخطأ منه لأن فى ذلك نقلا لعبء الإثبات يحرمه

القانون، وقد تمسك الطاعن أمام محكمة الاستئناف بوجوب إثبات الخطأ المدعى بوقوعه منه والذى اعتبرته المحكمة الابتدائية مسوغا لفسخ عقد الشركة، وقال إن المطعون ضده لم يقدم للمحكمة أى دليل عليه وقد اكتفى الحكم المطعون فيه فى الرد على هذا الدفاع بقوله إنه لم يثبت أداء الالتزامات المحددة بعقد الشركة وبذلك جاء الحكم قاصر التسبيب، علاوة على مخالفته للقانون لنقله عبء إثبات الخطأ إليه، ويضيف الطاعن أنه ذكر أمام محكمة الموضوع ردا على ما قررته الحكومة فى مذكرتها فى دعوى الحراسة من أنها أسندت إليه وباسمه الخاص بعض أعمال المقاولة أن هـذه العمليات لا تدخل فى حدود أغراض الشركة ولا تمكنها إمكانياتها المحدودة من القيام بها، كما تمسك بأن الشرط الوارد فى العقد والذى يقضى بإعطاء المطعون ضده خمسين جنيها شهريا مقصود به أن يكون هذا المبلغ من حساب الأرباح عند ما تقوم الشركة بعمليات رابحة وأنه لا يجوز صرف هذا المبلغ من حصته فى رأس مال الشركة لمنافاة ذلك لما نص عليه العقد من عدم جواز استرداد رأس المال قبل مضى مدة معينة، ولأنه لو فسر الشرط كما فسرته محكمة أول درجة لكان باطلا لأنه يؤدى إلى اشتراك المطعون ضده فى الربح دون الخسارة وقد أغفل الحكم المطعون فيه أيضا الرد على هـذا الدفاع مما يجعله مشوبا بالقصور .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أنه يبين من الحكم الابتدائى أنه بعد أن ذكر الالتزامات التى يسند المطعون ضده إلى الطاعن عدم وفائه بها قال الحكم " وحيث إن المدعى عليه (الطاعن) لم يقدم أية ورقة تدل على قيامه بتنفيذ أى التزام من تلك التى عددها المدعى والتى تضمنت مخالفات صارخة لشروط عقد الشركة وتدل على إخلال المدعى عليه بجميع التزاماته باعتباره الحائز لجميع رأس مال الشركة والمتصرف فى شئونها حتى أول يناير سنة ١٩٦٢ ولم يثبت أن المدعى حصل على أى مبلغ من المبالغ المتفق على دفعها فى نهاية كل شهر وقدرها ٥٠ ج من رأس المـال خلاف حصته فى الأرباح رغم إعذاره بذلك بتاريخ ٩/٥/١٩٦٢ ، كما أن الثابت أنه استمر فى القيام بأعمال المقاولات الحكومية منفردا دون أن يقوم بشىء منها باسم الشركة أو لصالح الشريكين، ومن ثم يكون طلب الفسخ على أساس سليم" وذكر الحكم فى موضع آخر منه أن المطعون ضده

استند فى إثبات واقعة حصول الطاعن على عمليات المقاولات باسمه خاصة إلى ما جاء بمذكرة الحكومة فى دعوى الحراسة المنضمة برقم ٧ دوسيه والتى جاء بنهايتها " أن مديرية المرافق والإسكان محافظة البحيرة أسندت عمليات عديدة باسم المدعى عليه عبد المنعم فريد (الطاعن) بمفرده و بصفته الشخصية " . ولما كان يبين من هذا الذى أورده الحكم الابتدائى الذى أحال إلى أسبابه الحكم المطعون فيه أن المطعون ضده قدم الدليل على واقعة حصول الطاعن على هذه العمليات لحسابه الخاص بدلا من الحصول عليها لحساب الشركة وكان الطاعن نفسه لم ينازع فى صحة هذه الواقعة أمام محكمة الموضوع بل إنه يقربها فى سبب الطعن، وكان التزام الطاعن باستخدام كاتب لمسك الحسابات وقيدها فى دفاتر منتظمة وهو الالتزام المنصوص عليه فى البند التاسع من العقد والتزامه بتصفية حساب كل عملية بمجرد إتمامها و إعطاء شريكه المطعون ضده نصيبه فى أرباحها بمجرد إتمام المحاسبة وهو الالتزام المنصوص عليه فى البند الثامن ، والتزامه بأن يدفع للطعون ضده مبلغ خمسين جنيها شهريا طبقا لنص البند العاشر، هذه الالتزامات التى اعتبر الحكم المطعون فيه الطاعن مخلا بها هى التزامات بتحقيق نتيجة إيجابية وعبء إثبات تحقق هذه النتيجة يقع على عاتق المدين الطاعن وما على الدائن إلا أن يثبت الالتزام ، ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه إذ اعتبر إخلال الطاعن بتلك الالتزامات ثابتا بعدم تقديمه أى دليل على وفائه بها لم يخالف قواعد الإثبات . لما كان ذلك وكان يبين من الحكم المطعون فيه أن السبب الأساسى الذى اعتبره مسوغا لفسخ عقد الشركة هو قيام الطاعن بأعمال المقاولات الحكومية باسمه الخاص بعد انعقاد الشركة بدلا من قيامه بها لحساب الشركة وكان هذا السبب وحده يكفى لحمل قضاء الحكم بالفسخ ، فإنه لا جدوى من تعييبه فى الاستناد إلى إخلال الطاعن بالتزامه بأداء الخمسين جنيها التى التزم بدفعها للطعون ضده شهريا من رأس المال لأن قضاء الحكم بالفسخ يقوم بغير الاستناد إلى هذا السبب، أما ما يقوله الطاعن من أن أعمال المقاولات التى قام بها لحسابه الخاص تخرج عن أغراض الشركة فإنه قول غير صحيح لأن عقد الشركة قد نص فى البند الرابع منه على أن الغرض من الشركة هو جميع أعمال وأشغال المقاولات الحكومية ومتى كانت أعمال المقاولة التى قام بها الطاعن لحسابه الخاص قد أسندت إليه من مديرية المرافق والإسكان بمحافظة

البحيرة فإنها تدخل فى حدود أغراض الشركة أما ما قال الطاعن عن خروج هذه الأعمال عن حدود إمكانيات الشركة فإنه قول لم يقدم الدليل عليه أمام محكمة الموضوع .

وحيث إن السبب الثالث يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون، ذلك أنه قضى بالفسخ مع أنه لا يجوز القضاء به إلا بعد إعذار المدين ولم يقم المطعون ضده بإعذار الطاعن ، كما أخطأ الحكم فى القانون بمخالفته نص البند الثانى عشر من عقد الشركة الذى لا يجيز للشريك طالب الانفصال باسترداد حصته فى رأس المال قبل مضى ثلاث سنوات من تاريخ الإنذار الرسمى بالفسخ وهو ما يفيد اتفاق الطرفين على وجوب حصول هذا الإنذار للقضاء بالفسخ .

وحيث إن النعى فى شقه الأول غير مقبول، لأن الطاعن لم يتمسك أمام محكمة الموضوع بعدم إعذاره من المطعون ضده بل إن الحكم الابتدائى الذى أحال إلى أسبابه الحكم المطعون فيه سجل فى تقريراته أن الإعذار تم بإنذار على يد محضر فى ٦ مايو سنة ١٩٦٢ أى قبل رفع الدعوى،وأن هذا الإنذار كان مودعا بحافظة المدعى (المطعون ضده) رقم ٦ دوسيه مستند رقم ٢ فى دعوى الحراسة كما أودعت صورته الشمسية بملف الدعوى الحالية رقم ٩ دوسيه ولم يعترض الطاعن أمام محكمة الإستئناف على هذا الذى قرره الحكم الابتدائى، كما لم تتضمن أسباب الطعن نعيا بخصوصه، ومن ثم فإن تمسكه بعدم حصول الإعذار لأول مرة أمام محكمة النقض يعتبر سببا جديدا لا يجوز قبوله . أما عن استناد الطاعن إلى البند الثانى عشر من عقد الشركة ونعيه على الحكم المطعون فيه بمخالفة هذا البند فإن نص البند المذكور يجرى كالآتى " إذا رغب أحد الشريكين فى الانفصال من الشركة فى أى وقت لا يكون له حق فى طلب نصيبه من الطرف الآخر إلا بعد مضى ثلاث سنوات من تاريخ الاخطار الرسمى " وهذا النص صريح فى أنه إنما ينطبق فى حالة طلب أحد الشريكين الانفصال من الشركة برغبته ، كما أن المنع فيه مقصور على استرداد حصة الشريك فى رأس المال والأرباح، ولهذا فلا ينطبق على الحالة التى يطلب فيها الشريك فسخ عقد

الشركة لعدم وفاء شريكه بالتزاماته ، وذلك عملا بحقه المقرر فى المادة ٥٣٠ من القانون المدنى التى تنص على أنه " يجوز للمحكمة أن تقضى بحل الشركة بناء على طلب أحد الشركاء لعدم وفاء شريك بما تعهد به " ولو أن عقد الشركة تضمن نصا يحرم الشريك من حق طلب حل الشركة فى هذه الحالة لكان هذا النص باطلا عملا بالفقرة الثانية من المادة المذكورة . أما بالنسبة لحق المطعون ضده فى استرداد حصته فى رأس المال فإنه سيكون موضع بحث المحكمة فى السببين التاليين .

وحيث إن الطاعن ينعى فى السببين الأول والسادس على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور فى التسبيب ، وفى بيان السبب الأول يقول الطاعن إن الحكم المطعون فيه أخطأ فى القانون إذ رتب على قضائه بفسخ الشركة إلزام الطاعن بأن يرد إلى المطعون ضده حصته فى رأس المال كاملة وبأن يدفع له التعويض الذى قدره الحكم ذلك لأن القضاء بفسخ الشركة أو حلها يستتبع قانونا اتخاذ إجراءات التصفية التى نص عليها عقد الشركة أو نص عليها القانون المدنى فى المادة ٥٣٢ وما بعدها عند خلو العقد من بيان طريقة التصفية ولا يجوز للشريك أن يسترد حصته فى رأس المال قبل إجراء هذه التصفية إذا كان عقد الشركة قد تنفذ ، لأن هذه التصفية هى التى تحدد ما يوزع على الشركاء ، والثابت فى الدعوى أن الطرفين أقرا أمام محكمة الموضوع بأن عقد الشركة المعقود بينهما قد تنفذ فعلا فالمطعون ضده قد تمسك بأن الشركة قامت بعمليات عديدة لم يحاسبه عنها الطاعن وأقام دعوى الحراسة رقم ١٧٤ سنة ١٩٦٢ على هذا الأساس ، كما أنه طلب فى الدعوى رقم ١٥٠ سنة ١٩٦٣ إلزام الطاعن بتقديم حساب عن تلك العمليات ، وقد سجل الحكم الابتدائى الصادر فى الدعوى الحالية دفاع المطعون ضده هذا فى تقريراته ، كما أن الطاعن بدوره أقر بتنفيذ عقد الشركة ، ويضيف الطاعن أن الحكم المطعون فيه إذ قضى للمطعون ضده باسترداد حصته فى رأس المال وبالتعويض قبل تصفية الشركة ودون أن يسبب قضاءه فى هذا الخصوص يكون مشوبا بالقصور علاوة على مخالفته للقانون .

وحيث إن هذا النعى صحيح فيما يختص بقضاء الحكم بإلزام الطاعن بأن يرد للمطعون ضده حصته فى رأس المال وقدرها ٥٥٠٠ ج، وغير صحيح بالنسبة لقضاء الحكم بالتعويض، ذلك بأنه وإن كان حل الشركة قضاء لسبب يرجع إلى خطأ الشريك كإخلاله بالتزاماته يجيز للشريك الآخر أن يطالب بالتعويض وفقا للمادة ١٥٧ من القانون المدنى وللمحكمة أن تقضى له بما يستحقه من تعويض إن كان له مقتض قبل تصفية الشركة لأن الشريك المخطىء يتحمل التعويض المقضى به فى أمواله الخاصة وليس فى أموال الشركة وبذلك يكون قضاء الحكم المطعون فيه بالتعويض قبل تصفية الشركة لامخالفة فيه للقانون، إلا أن الأمر مختلف بالنسبة لاسترداد الشريك لحصته فى رأس المال، ذلك لأنه إذا حكم القاضى بفسخ عقد الشركة فإن هذا الفسخ خلافا للقواعد العامة فى الفسخ لا يكون له أثر رجعى إنما تنحل الشركة بالنسبة للمستقبل، أما قيامها وأعمالها فى الماضى فإنها لا تتأثر بالحل وبالتالى فلا محل لتطبيق القاعدة العامة الواردة فى المادة ١٦٠ من القانون المدنى والتى توجب اعادة المتعاقدين إلى الحالة التى كان عليها قبل العقد فى حالة فسخه، مما يقتضى أن يرد كل منهما ماتسلمه من الآخر تنفيذا للعقد وإنما يستتبع فسخ عقد الشركة وحلها تصفية أموالها وقسمتها بالطريقة المبينة فى العقد وعند خلوه من حكم خاص تتبع فى ذلك الأحكام الواردة فى المادة ٥٣٢ من القانون المدنى وما بعدها، وقبل إجراء تصفية الشركة لايجوز للشريك أن يسترد حصته فى رأس المال لأن هذه التصفية هى التى تحدد صافى مال الشركة الذى يجوز قسمته بين الشركاء، لما كان ذلك وكان المطعون ضده قد أقر أمام محكمة الموضوع بأن الشركة قد باشرت بعض أعمال المقاولة وأقام الدعوى رقم ١٥٠ سنة ١٩٦٣ يطالب الطاعن بتقديم حساب عن العمليات العديدة التى بينها فى صحيفة تلك الدعوى كما أن الطاعن بدوره أقر أمام محكمة الموضوع وفى أسباب الطعن بتنفيذ عقد الشركة، وبذلك يكون تنفيذ العقد أمرا مسلما به من الطرفين، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى للمطعون ضده باسترداد حصته فى رأس مال الشركة وقدرها ٥٥٠٠ جنيه كاملة قبل إجراء التصفية يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه فى هذا الخصوص .

وحيث إنه لما كان قضاء الحكم المطعون فيه بصحة حجز ما للمدين لدى الغير الذى أوقعه المطعون ضده وفاء لمبلغ ٥٥٠٠ جنيه قيمة حصته فى رأس المال

قد تأسس على قضائه له بهذا المبلغ ، فإنه وقد انتهت المحكمة إلى نقض الحكم المطعون فيه بالنسبة لقضائه بذلك المبلغ فإن هذا يستتبع نقضه أيضا بالنسبة لقضائه بصحة الحجز ، ولا يقدح فى ذلك أن هذه المحكمة قد أبرمت قضاء الحكم المطعون فيه بالتعويض لأن الحجز لم يوقع وفاء لهذا التعويض وإنما وفاء لمبلغ ٥٥٠٠ جنيه قيمة حصة المطعون ضده فى رأس المال وهى الحصة التى انتهت هذه المحكمة إلى نقض قضاء الحكم بإلزام المطعون ضده بردها ، ولا يبقى بعد ذلك محل لبحث السبب الرابع من أسباب الطعن الموجه إلى قضاء الحكم بصحة الحجز .

وحيث إن الموضوع صالح للحكم فيه بالنسبة لما نقض فيه الحكم المطعون فيه ، ولما تقدم تكون دعوى المطعون ضده فى خصوص استرداد حصته فى رأس مال الشركة البالغة ٥٥٠٠ جنيه قبل حصول التصفية غير مقبولة لرفعها قبل الأوان ويتعين لذلك الحكم بعدم قبولها و برفض طلب صحة الحجز

جلسة ١٢ من يونيه سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، وعثمان زكريا ، ومحمد صدق البشبيشى ، ومحمد سيد أحمد حماد .

(١٤٩)

الطعن رقم ٢٨٨ لسنة ٣٥ القضائية :

(أ ، ب) نقل . " نقل بحرى " . " مسئولية الناقل " . تعويض . " تقدير التعويض " .

(أ) إلتزام الناقل — فى حالة فقد البضاعة أو هلاكها أثناء الرحلة البحرية — بتعويض صاحبها عما لحقه من خسارة وما فاته من كسب . حساب التعويض على أساس القيمة السوقية للبضاعة الفاقدة فى ميناء الوصول إذا كانت تزيد على سعر شرائها .

(ب) المقصود بالقيمة السوقية للبضاعة . هو سعرها فى السوق الحرة التى تخضع لقواعد العرض والطلب . عدم الاعتداد فى تقدير التعويض بالسعر الجبرى الذى فرضته وزارة التموين . علة ذلك . هذا السعر تحكمى ما كان يمكن توقعه وقت التعاقد وهو قابل للتغيير فى أى وقت .

(ج) تعويض . " تقديره " . مسئولية . " عنصر الضرر " .

مناط اعتبار الضرر متوقعا . أن يتوقعه الشخص العادى فى مثل الظروف الخارجية التى وجد فيها المدين وقت التعاقد . عدم كفاية توقع سبب الضرر . وجوب توقع مقداره ومداه .

(د) نقل . " نقل بحرى " . " مسئولية الناقل " . إثبات . " عبء الإثبات " .

قيمة البضاعة الفاقدة في السوق الحرة لميناء الوصول . لا يحول دون معرفتها وجود سعر جبرى لها فى هذا الميناء . إمكان تحديدها بالاستهداء بقيمة البضاعة فى ميناء قريب لميناء الوصول به سوق حرة للبضاعة وتماثل ظروفه ميناء الوصول . على الدائن عبء إثبات زيادة السعر فى هذا الميناء على سعر الشراء .

١ — الناقل يلتزم فى حالة فقد البضاعة أو هلاكها أثناء الرحلة البحرية بتعويض صاحبها عما لحقه من خسارة وما فاته من كسب ، ويقتضى ذلك حساب التعويض على أساس القيمة السوقية للبضاعة الفاقدة أو الهالكة فى ميناء الوصول إذا كانت هذه القيمة تزيد على سعر شراء البضاعة ، على ألا يجاوز التعويض الذى يلتزم به الناقل الحد الأقصى المقرر فى البند الخامس من المادة الرابعة من معاهدة بروكسل الخاصة بسندات الشحن وهو مائة جنيه إنجليزى من كل طرد أو وحدة أو ما يعادل هذه القيمة بنقد عملة أخرى ما لم يكن الشاحن قد بين جنس البضاعة وقيمتها قبل الشحن ودون هذا البيان فى سند الشحن .

٢ — المقصود بالقيمة السوقية للبضاعة هو سعرها فى السوق الحرة التى تخضع لقواعد العرض والطلب ، ولا يعتد فى تقدير التعويض بالسعر الذى فرضته وزارة التموين لتبيع به البن للتجار المحليين ، ذلك لأن الضرر الذى لحقها نتيجة عدم بيعها البن الذى فقد أو تلف بهذا السعر ليس مما كان يمكن توقعه عادة وقت التعاقد لأن هذا السعر الجبرى هو سعر تحكمى فرضته الوزارة نفسها ودخلت فى تحديده عوامل غريبة عن التعاقد وقد راعت الوزارة فى تحديده أن تجنى من ورائه ربحا كبيرا تعوض به ما تخسره فى سبيل توفير مواد التموين الأخرى الضرورية للشعب ، هذا علاوة على أن هذا السعر قابل للتغيير فى أى وقت لأن تحديده يخضع للظروف الاستثنائية التى دعت إلى فرضه .

٣ — يجب لاعتبار الضرر متوقعا أن يتوقعه الشخص العادى فى مثل الظروف الخارجية التى وجد فيها المدين وقت التعاقد ، ولا يكفى توقع سبب الضرر فحسب بل يجب أيضا توقع مقداره ومداه . وإذ كان لا يمكن للناقل العادى أن يتوقع مقدار الكسب الذى قد يفوت الوزارة الطاعنة نتيجة فرضها السعر الجبرى فى حالة تلف البضاعة أو فقدها لأنه لا يستطيع الإلمام بالأسعار الجبرية التى تفرض

فى البلاد التى ترسل إليها سفنه وما يطرأ عليها من تغيير ، فان الناقل لا يكون مسئولا من فوات هذا الكسب وإنما يسأل فقط عما فات الطاعنة من كسب بسبب زيادة سعر البضاعة التالفة أو الفاقدة فى السوق الحرة فى ميناء الوصول على سعر شرائها .

٤ — لا يحول دون معرفة ما تساويه البضاعة الفاقدة فعلا فى السوق الحرة فى ميناء الوصول وجود سعر جبرى للبن فى هذا الميناء إذ فى إمكان المحكمة تحديد هذه القيمة بالاستهداء بقيمة البضاعة فى ميناء قريب لميناء الوصول به سوق حرة للبن وتماثل ظروفه ميناء الوصول مع ملاحظة أن الدائن يقع عليه عبء إثبات الضرر الذى يدعيه، ومن ثم يجب للقضاء للوزارة بالتعويض عما فاتها من كسب أن تثبت أن سعر البن فى السوق الحرة فى ميناء الوصول كان يزيد على سعر شرائها له .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن وزارة التموين الطاعنة أقامت على الشركة المطعون ضدها الدعوى رقم ٤٠٥ سنة ١٩٥٨ تجارى كلى الاسكندرية وانتهت فيها إلى طلب الحكم بالزامها بأن تدفع لها مبلغ ٢٠٧٢ ج و ٥٨٧ م والفوائد القانونية بواقع ٥٪ من تاريخ المطالبة الرسمية حتى السداد . وقالت شرحا للدعوى إنها استوردت كمية من البن البرازيلى تسليم ميناء الشحن "ريودى جانيرو" على الباخرة ميكنياى التى تمثلها الشركة المطعون ضدها وقد أعيد شحنها على الباخرة كورنيتا فى ميناء "بيريه" وتبين عند تفريغ الباخرة الأخيرة بميناء الإسكندرية وجود عجز، وتلف بالشحنة

قدره ٤٢٥ و ٨٣٠ كجم ، و لما كانت الشركة المطعون ضدها هى الناقلة للبضاعة والمسئولة عن هذا العجز فقد أقامت الدعوى عليها بالمبلغ السابق بيانه مقابل التعويض المستحق لها وذلك على أساس سعر الطن فى ميناء الوصول ٦٦٧ ج و ٧٣٥م، وفى ٩ يونيه سنة ١٩٦٣ قضت المحكمة بالزام المدعى عليها بأن تدفع للمدعية (الطاعنة) مبلغ ٣٤٧ ج و ١٩٧ م والفوائد القانونية بواقع ٥ ٪ من ٦/٤/١٩٦٣ حتى السداد بالنسبة لمبلغ ٢٦١ ج و "١" م من المبلغ المحكوم به ومن تاريخ صيرورة الحكم نهائيا حتى السداد بالنسبة لباقى المبلغ المقضى به . وأقامت المحكمة قضاءها بالتعويض على أساس سعر الشراء مضافا إليه مصاريف الشحن . إستأنفت الطاعنة هذا الحكم بالإستئناف رقم ٣٨٨ سنة ١٩ ق تجارى الاسكندرية ناعية عليه خطأه فى احتساب التعويض على أساس سعر الشراء خلافا لما تقضى به المادة ٢٢١ من القانون المدنى من وجوب اشتمال التعويض على ما لحق الدائن من خسارة ومافاته من كسب . وفى ٢٤/٢/١٩٦٥ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . فطعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض فى ٢٥/٤/١٩٦٥ وقدمت النيابة العامة مذكرة رأت فيها قبول الطعن وبالجلسة المحددة لنظره أصرت النيابة على هذا الرأى .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد تنعى فيه الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله والتناقض فى التسبيب، ذلك أنه أقام قضاءه بتقدير التعويض عن عجز البضاعة وتلفها على أساس سعر الشراء فى ميناء الشحن مضافا اليه قيمة النولون بينما يجب تقدير التعويض الجابر للضرر بتمامه بالقيمة السوقية للبضاعة فى ميناء الوصول لأن هذه القيمة وحدها هى التى تمثل الخسارة التى لحقت الطاعنة والكسب الذى فاتها نتيجة عدم وفاء الشركة الناقلة بالتزامها بنقل البضاعة سليمة كاملة إلى ميناء الوصول، أما سعر شراء البضاعة فى ميناء الشحن فإنه لايمثل إلا الخسارة التى لحقتها وليس فى نصوص معاهدة سندات الشحن ما يؤدى إلى استبعاد الكسب الذى فات الطاعنة من عناصر التعويض لأن هذه المعاهدة إنما وضعت حدا أقصى لمسئولية الناقل لايجوز تجاوزه وهو مائة جنيه استرلينى أو ما يعادل هذه القيمة بنقد عملة أخرى عن كل طرد أو وحدة، ولم تستبعد هذه المعاهدة القواعد العامة فى تقرير مسئولية الناقل أو فى

تقدير عناصر التعويض حسبما وردت بالمادة ٢٢١ من القانون المدنى . ولما كان الحكم المطعون فيه قد أهدر مقتضى هذه القواعد بمقولة إن كل ما كان الناقل يتوقعه عند إبرام العقد أن الطاعنة لو أرادت بدلا من القدر العاجز لاستوردت مقدارا آخر بنفس السعر الذى اشترت به مضافا إليه مصاريف الشحن وكان تقدير التعويض بهذه الكيفية مخالفا للقاعدة التى أوردها الحكم فى صدر أسبابه من أن الناقل يكون مسئولا عن تعويض المرسل إليه عما لحقه من خسارة وما فاته من كسب على أساس قيمة البضاعة فى ميناء الوصول، فإنه يكون قد خالف القانون وتناقض فى أسبابه تناقضا يبطله ، ولا يغير من ذلك احتكار الطاعنة للبن أو تحديدها لأسعاره لأن ذلك لا يحول دون تعويضها عما فاتها من كسب أخذا بالظروف الخارجية الملابسة لعملية النقل والتى تدل على أن البن كان مشحونا لحساب دولة لا تخضع السوق فيها عند إبرام عقد النقل لقواعد العرض والطلب ، كما أنه مع التسليم بمنطق الحكم من أن حساب الكسب الضائع يرجع فيه إلى سعر السوق الحرة فإنه كان واجبا عليه أن يضع التحديد المعقول لما كان يجب أن تحصل عليه الطاعنة من أرباح نتيجة بيعها البن فى ميناء الوصول .

وحيث إن الحكم المطعون فيه قد أصاب فيما قرره من أن الناقل يلتزم فى حالة فقد البضاعة أو هلاكها أثناء الرحلة البحرية بتعويض صاحبها عما لحقه من خسارة وما فاته من كسب، وأن ذلك يقتضى حساب التعويض على أساس القيمة السوقية للبضاعة الفاقدة أو الهالكة فى ميناء الوصول إذا كانت هذه القيمة تزيد على سعر شراء البضاعة ، على ألا يجاوز التعويض الذى يلتزم به الناقل الحد الأقصى المقرر فى البند الخامس من المادة الرابعة من معاهدة بروكسل الخاصة بسندات الشحن وهو مائة جنيه انجليزى عن كل طرد أو وحده أو ما يعادل هذه القيمة بنقد عملة أخرى ما لم يكن الشاحن قد بين جنس البضاعة وقيمتها قبل الشحن ودون هذا البيان فى سند الشحن — وهذا هو ما جرى به قضاء هذه المحكمة فى الطعن رقم ٢٤١ سنة ٣٥ ق — كما أصاب الحكم فيما ذهب إليه من أن المقصود بالقيمة السوقية للبضاعة هو سعرها فى السوق الحرة التى تخضع لقواعد العرض والطلب وأنه لا يعتد فى تقدير التعويض بالسعر الذى فرضته وزارة التموين الطاعنة لتبيع به

البن للتجار المحليين ، ذلك لأن الضرر الذى لحقها نتيجة عدم بيعها البن الذى فقد أو تلف بهذا السعر ليس مما كان يمكن توقعه عادة وقت التعاقد لأن هذا السعر الجبرى هو سعر تحكمى فرضته الوزارة نفسها ودخلت فى تحـــديده عوامل غريبة عن التعاقد وقد راعت الوزارة فى تحديده أن تجنى من ورائه ربحا كبيرا تعوض به ما تخسره فى سبيل توفير مواد التموين الأخرى الضرورية للشعب، هذا علاوة على أن هذا السعر قابل للتغيير فى أى وقت لأن تحديده يخضع للظروف الاستثنائية التى دعت إلى فرضه. ولما كان يجب لإعتبار الضرر متوقعا أن يتوقعه الشخص العادى فى مثل الظروف الخارجية التى وجد فيها المدين وقت التعاقد ولا يكفى توقع سبب الضرر فحسب بل يجب أيضا توقع مقداره ومداه، وكان لا يمكن للناقل العادى أن يتوقع مقدار الكسب الذى قد يفوت الوزارة الطاعنة نتيجة فرضها السعر الجبرى فى حالة تلف البضاعة أو فقـــدها لأنه لا يستطيع الإلمام بالأسعار الجبرية التى تفرض فى البلاد التى يرسل إليها سفنه وما يطرأ عليها من تغيير، فإن الناقل لا يكون مسئولا عن فوات هذا الكسب وإنما يسأل فقط عما فات الطاعنة من كسب بسبب زيادة سعر البضاعة التالفة أو الفاقدة فى السوق الحرة فى ميناء الوصول على سعر شرائها، ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى القانون وناقض نفسه إذ قدر التعويض عن البضاعة التى فقدت وتلفت على أساس السعر الذى اشترت به الطاعنة هذه البضاعة مضافا إليه قيمة النولون وأتعاب الخبير الذى قام بمعاينتها فى ميناء الوصول لأن هـــذا التعويض لا يمثل إلا الخسارة التى لحقت الطاعنة ولا يتضمن ما فاتها من كسب وهو ما يجب اشتمال التعويض عليه طبقا للـــمادة ٢٢١ من القانون المدنى . وإعمال قواعد التقدير الصحيحة كان يقتضى من محكمة الموضوع تقدير التعويض على أساس ما تساويه تلك البضاعة فعلا فى السوق الحرة فى ميناء الوصول ولا يحول دون معرفة هـــذه القيمة وجود سعر جبرى للبن فى هذا الميناء إذ فى امكان المحكمة تحديد هذه القيمة بالاستهداء بقيمة البضاعة فى ميناء قريب لميناء الوصول به سوق حرة للبن وتماثل ظروفه ميناء الوصول مع ملاحظة

أن الدائن — وزارة التموين — يقع عليه عبء إثبات الضرر الذى يدعيه ومن ثم يجب للقضاء للوزارة بالتعويض عما فاتها من كسب أن تثبت أن سعر البن فى السوق الحرة فى ميناء الوصول كان يزيد على سعر شرائها له . وإذ اقتصر الحكم المطعون فيه فى تقدير التعويض على ما لحق الطاعنة من خسارة وأغفل بحث ما يكون قد فاتها من كسب إذا ثبت أن سعر البن فى ميناء الوصول كان يزيد على سعر شرائه، فإنه يكون مخطئا فى القانون ومشوبا بالقصور فى هذا الخصوص مما يستوجب نقضه.

جلسة ١٢ من يونيه سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار/محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين: الدكتور محمد حافظ هريدى، وعثمان زكريا، وسليم راشد أبو زيد، ومحمد صدق البشبيشى.

(١٥٠)

الطعن رقم ٣٣٣ لسنة ٣٥ القضائية :

حراسة إدارية . " تصرف الحارس العام ببيع المبانى المملوكة للخاضعين للحراسة إلى شركات التأمين" . شفعة . بيع .

تصرف الحارس العام على أموال الخاضعين لأحكام الأمر رقم ١٣٨ لسنة ١٩٦١ ببيع العقارات المبنية المملوكة للخاضعين للحراسة إلى شركات التأمين . ماهيته . تصرف ذو طبيعة خاصة . عدم اعتباره بيعا عاديا مما تجوز الشفعة فيه . عدم إيراد نص خاص يمنع الأخذ بالشفعة فى هذه الحالة . لا يؤدى إلى إباحة الشفعة فى تلك المبانى . علة ذلك .

خول القرار رقم ١٤ لسنة ١٩٦٣ ، الصادر من رئيس المجلس التنفيذى ورئيس لجنة الحراسات المشكلة بمقتضى الأمر رقم ٢١٠ لسنة ١٩٦٢ ، الحارس العام على أموال الخاضعين لأحكام الأمر رقم ١٣٨ لسنة ١٩٦١ والأوامر اللاحقة له سلطة بيع العقارات المبنية المملوكة للخاضعين للحراسة المذكورة إلى شركات التأمين التابعه للمؤسسة العامة للتأمين وذلك وفقا لنموذج العقد المرفق بالقرار المذكور والذى يتضمن أن البيع يصدر من الحارس العام بصفته إلى إحدى شركات التأمين بثمن يقدر وفقا لحكم المادة ٣٦ من القانون رقم ١٤٤ لسنة ١٩٤٤ أى إثنى عشر ضعفا للقيمة الإيجارية المتخذة أساسا لربط العوائد ، يدفع منه مقدما ٥ ٪ والباقى يقسط على إثنى عشر قسطا سنويا متساوية وبفائدة قدرها ٤ ٪ سنويا ويستحق القسط الأول منها بمضى سنة على تاريخ توقيع هذا العقد . وظاهر من هذا أن الدولة إنما قصدت قصر هذه البيوع على شركات التأمين التابعة للمؤسسة العامة للتأمين بثمن حدد مقداره وكيفية دفعه

بطريقة خاصة ، والتصرف على هذا النحو يعتبر تصرفا ذا طبيعة خاصة روعيت فيه اعتبارات تتعلق بشخص المتصرف إليه و بمصالح عليا اجتماعية واقتصادية هى تمكين شركات التأمين بعد تأميمها من النهوض بوظيفتها ، وهو على هـذا الأساس لا يعتبر بيعا عاديا مما تجوز الشفعة فيه ، بل إن تجويز الشفعة فى هـذه الحالة يتنافى مع طبيعة تلك التصرفات و يفوت الأغراض المنشودة منها ، وعدم إيراد نص خاص يمنع الأخذ بالشفعة فى هذه الحالة على غرار النصوص الواردة فى قانون الإصلاح الزراعى والقانون رقم ٣ لسنة ١٩٦٣ لا يؤدى إلى إباحة الشفعة فى المبانى التى يحصل التصرف فيها تنفيذا للقرار رقم ١٤ لسـنة ١٩٦٣ ما دام لا يتوافر فى هـــذه التصرفات الشروط اللازمة للأخذ بالشفعة طبقا لأحكام القانون المدنى .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع ـ على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن ـ تتحصل فى أن الشركة الطاعنة أقامت الدعوى رقم ١٠٩٥ سـنة ١٩٦٣ مدنى كلى الإسكندرية على المطعون ضدهما وقالت شرحا لها أنها تملك النصف مشاعا فى العقار المبين بصحيفة الدعوى و يملك أفراد من أسرة زغيب النصف الآخر وقد فرضت الحراسة على هذا النصيب ضمن ممتلكاتهم بمقتضى الأمر رقم ١٣٨ سنة ١٩٦١ ولأنها علمت بأن الحارس العام بصفته قد باع نصف المنزل هذا لشركة الشرق للتأمين المطعون ضدها الثانية بثمن يعادل اثنى عشر ضعفا من قيمته الإيجارية وذلك تنفيذا لقرار رئيس المجلس التنفيذى رقم ١٤ سنة ١٩٦٣ ، ولما كان يحق لها أخذ هذا النصيب المبيع بالشفعة فقد أعلنت رغبتها فى الأخذ بالشفعة إلى المطعون ضدهما فأودعت الثمن خزانة المحكمة ورفعت الدعوى طالبة الحكم بثبوت حقها فى أخذ العقار المبيع بالشفعة مقابل الثمن المودع وقدره ١٧٣٧٠ج و ٨٢٦م

دفعت الشركة المطعون ضدها الثانية بعدم ولاية المحكمة لنظر الدعوى تأسيسا على أن البيع تم تنفيذا لقرار رئيس المجلس التنفيذى رقم ١٤ سنة ١٩٦٣ الذى يقضى ببيع هذه العقارات إلى شركات التأمين وأن فى إحلال الشفيع محل هذه الشركات تعطيلا لهذا القرار المتعلق بأعمال السيادة، كما دفعت بعدم قبول الدعوى استنادا إلى أن العقد ليس بيعا صرفا و بالتالى فلا تجوز فيه الشفعة . وفى ١٩٦٣/١٢/٢٩ قضت محكمة الدرجة الاولى برفض الدفع بانعدام الولاية و برفض الدعوى. فاستأنفت الشركة الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة استئناف الإسكندرية بالاستئناف رقم ١٥٨ سنة ٢٠ ق طالبة إلغاء الحكم المستأنف والقضاء لها بطلباتها، وقد وجهت الشركة الطاعنة طلباتها إلى المطعون ضده بعد صدور القانون رقم ١٥٠ سنة ١٩٦٤ بأيلولة أموال الخاضعين للأمر ١٣٨ سنة ١٩٦١ إلى الدولة وفى ١٩٦٥/٣/١٦ قضت محكمة استئناف الاسكندرية بتأييد الحكم المستأنف . وفى ١٩٦٥/٥/١٣ طعنت الشركة الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن و بالجلسة المحددة لنظره تمسكت بهذا الرأى .

وحيث إن الطعن أقيم على خمسة أسباب حاصلها أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وشابه القصور فى التسبيب والتناقض ؛ وفى بيان ذلك تقول الشركة الطاعنة إن هذا الحكم أقام قضاءه برفض دعواها على أن البيع لم يكن بيعا صرفا لأن قرار رئيس المجلس التنفيذى رقم ١٤ سنة ١٩٦٣ الذى خول الحارس العام سلطة بيع العقارات المملوكة للخاضعين للأمر رقم ١٣٨ سنة ١٩٦١ تضمن ايثارا لشخص المشترى (شركات التأمين) وتحديدا لثمن البيع، وهذا من الحكم خطأ فى القانون لأن هذا الايثار لشخص المشترى وتحديدا لثمن البيع لا يعتبر أيهما مانعا من الأخذ بالشفعة لأن موانع الأخذ بها لم تترك لاجتهاد القاضى وتقديره وإنما نص القانون عليها على سبيل الحصر فى المادة ٩٣٩ من القانون المدنى وكلما أراد المشرع منع الشفعة فى أحوال أخرى خاصة نص على ذلك كما فعل فى المادة ٤ مكرره من قانون الاصلاح الزراعى رقم ١٧٨ سنة ١٩٥٢ بالنسبة للأطيان المتصرف فيها وفقا لحكم المادة ٤ من ذلك القانون وفى المادة ٩ منه بالنسبة للأطيان المستولى عليها والتى توزع على صغار الفلاحين ، وفى المادة ٤ من القانون رقم ٣ سنة ١٩٦٣ التى منعت الشفعة فى الاطيان المبيعة

بمقتضى عقد البيع الإبتدائى المؤرخ ١٩٥٧/١٠/٣١ — والمحرر بين الجمعية التعاونية العامة للاصلاح الزراعى وبين الحراسة على الخاضعين للأمرين العسكريين رقم ٥ ، ٥ ب لسنة ١٩٥٦ — هذا إلى أنه وان كان البيع الصادر من المطعون ضده الاول إلى الشركة المطعون ضدها الثانية قد صدر تنفيذا للقرار رقم ١٤ سنة ١٩٦٣ سالف الذكر إلا أنه قد توافرت فيه جميع أركان عقد البيع المنصوص عليها فى المادة ٤١٨ من القانون المدنى وقد وصفه القرار المذكور بأنه بيع ، ولا يغير من طبيعته ما قرره الحكم المطعون فيه من أن الثمن الذى تم به هذا البيع قد راعى البائع فى تحديده أن تستأثر شركات التأمين بالذات بالمبيع بحيث ما كان يبيعه بمثل هذا الثمن لغيرها ، ذلك أن الثمن الذى يحدد على الأساس الوارد فى القرار رقم ١٤ سنة ١٩٦٣ وفقا لأحكام القانون رقم ١٤٢ سنة ١٩٤٤ بفرض رسم الأيلولة على التركات — وهو اثنى عشر ضعفا من القيمة الإيجارية المتخذة أساسا لعوائد الملك — هو ثمن حقيقى يعادل ثمن المثل وقد يزيد عنه ؛ وبالتالى فإن هذا البيع ينتج آثاره القانونية ويخول من له الحق فى الأخذ بالشفعة أن يستعمل هذا الحق . وأضافت الشركة الطاعنة أنها تمسكت أمام محكمة الإستئناف بأن المشرع لو أراد منع الشفعة فى العقارات التى يبيعها الحارس العام على أموال الخاضعين للأمر رقم ١٣٨ سنة ١٩٦١ لشركات التأمين تنفيذا لقرار رئيس المجلس التنفيذى رقم ١٤ سنة ١٩٦٣ لنص على ذلك كما فعل فى المادتين ٤ ، ٩ من قانون الإصلاح الزراعى رقم ١٧٨ سنة ١٩٥٢ والمادة ٤ من القانون رقم ٣ سنة ١٩٦٣ والمشار إليها فيما سبق وقد أغفل الحكم المطعون فيه الرد على هذا الدفاع كما اغفل الرد على ما تمسكت به من أن تخصيص شركات التأمين بشراء العقارات المملوكة للخاضعين للحراسة لا يحول دون استعمال الشريك لحقه فى الأخذ بالشفعة وبذلك شاب الحكم القصور فى التسبيب . وأضافت الطاعنة أن هذا الحكم وقع فى تناقض يعيبه ذلك أنه أسس قضاءه برفض الدفع المبدى من المطعون ضدها الثانية بانعدام ولاية المحاكم المدنية بنظر الدعوى على أن الشفيع لا يطعن فى أعمال الحارس العام أو فى القرار رقم ١٤ سنة ١٩٦٣ بل هو يتمسك به وبأن القرار المذكور لا يفرض البيع على الحارس العام وانما يخوله رخصة استعماله . وترى الشركة الطاعنة أن النتيجة المنطقية لذلك أن يكون البيع قد تم برضاء الطرفين على جميع أركانه الجوهرية وأخصها المبيع والثمن ؛ ومن ثم فهو ينتج آثاره ويخول

الشريك فى العقار المبيع الحق فى أخذه بالشفعة، وإذ قضى الحكم المطعون فيه بعدم جواز الشفعة فإنه يكون متناقضا كما قالت الطاعنة إنها تمسكت أمام محكمة الموضوع بدرجتيها بأنه وان لم يبين القرار رقم ١٤ سنة ١٩٦٣ الغرض من تخويل الحارس العام سلطة بيع العقارات المبنيـــة المملوكة للخاضعين للأمر رقم ١٣٨ سنة ١٩٦١ إلا ان المفهوم أنه قصد به تصفية أملاك هؤلاء الأشخاص وتمكين شركات التأمين من استثمار أموالها بشراء هذه العقارات وقد قرر الحكم الإبتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه أنه لا محل للخوض فى الاعتبارات التى دعت لاصدار القرار المذكور لكن الحكم المطعون فيه مع احالته إلى أسباب الحكم الإبتدائى فقد أضاف إليها أن المشرع لاعتبارات تتعلق بالصالح العام آثر أن يكون التصرف لشخص معين دون سواه و بذلك يكون الحكم المطعون فيه قد وقع فى تناقض وتهاتر يعيبه ويوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير صحيح، ذلك بأن القرار رقم ١٤ لسنة ١٩٦٣ الصادر من رئيس المجلس التنفيذى ورئيس لجنـــة الحراسات المشكلة بمقتضى الأمر رقم ٢١٠ لسنة ١٩٦٢ قد خول الحارس العام على أموال الخاضعين لأحكام الأمر رقم ١٣٨ لسنة ١٩٦١ والأوامر اللاحقة له سلطة بيع العقارات المبنية المملوكة للخاضعين للحراسة المذكورة إلى شركات التأمين التابعة للمؤسسة العـامة للتأمين وذلك وفقا لنموذج العقد المرفق بالقرار المذكور والذى يتضمن أن البيع يصدر من الحـارس العام بصفته إلى إحدى شركات التأمين بثمن يقدر وفقا لحـكم المـادة ٣٦ من القانون رقم ١٤٤ لسنة ١٩٤٤ أى إثنى عشر ضعفا للقيمة الإيجارية المتخذة أساسا لربط العوائد ، يدفع منه مقدما ٥ ٪ والباقى يقسط على إثنى عشر قسطا سنويا متساويه و بفائدة قدرها ٤ ٪ سنويا ويستحق القسط الأول منها بمضى سنة على تاريخ توقيع هذا العقد ، وظاهر من هذا أن الدولة إنمـا قصدت قصر هذه البيوع على شركات التأمين التابعة للمؤسسة العامة للتأمين بثمن حدد مقداره وكيفية دفعه بطريقة خاصه، والتصرف على هذا النحو يعتبر تصرفا ذا طبيعة خاصة روعيت فيه اعتبارات تتعلق بشخص المتصرف إليه وبمصالح عليـا اجتماعية واقتصادية هى تمكين شركات التأمين بعد تأميمها من النهوض بوظيفتها ، وهو على هذا الأساس لا يعتبر بيعا عاديا مما تجوز الشفعة فيه

بل إن تجويز الشفعة فى هذه الحالة يتنافى مع طبيعة تلك التصرفات ويفوت الأغراض المنشوده منها ، ولا يقدح فى صحة هذا النظر ما تحدى به الشركة الطاعنه من أن المشرع لو كان قد قصد منع الشفعة فى البيوع الصادره تنفيذا للقرار رقم ١٤ لسنة ١٩٦٣ لنص على ذلك كما فعل فى المادتين ٤، ٩ من قانون الإصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ وفى المادة ٤ من القانون رقم ٣ لسنة ١٩٦٣ . ذلك بأن الشفعة لا تجوز طبقا لنصوص القانون المدنى إلا فى البيوع العادية وما دامت المحكمة قد انتهت إلى أن التصرفات التى تصدر تنفيذا لذلك القرار لا تعتبر بيوعا عادية وإنما هى تصرفات ذات طبيعة خاصة فإن فى أحكام القانون المدنى ما يكفى لمنع الشفعة فيها ، وعدم إيراد نص خاص يمنع الأخذ بالشفعة فى هذه الحالة على غرار النصوص الواردة فى قانون الإصلاح الزراعى والقانون رقم ٣ لسنة ١٩٦٣ لا يؤدى إلى إباحة الشفعة فى المبانى التى يحصل التصرف فيها تنفيذا للقرار رقم ١٤ سنة ١٩٦٣ ، ما دام لا يتوافر فى هذه التصرفات الشروط اللازمة للأخذ بالشفعة طبقا لأحكام القانون المدنى ، ولا يعيب الحكم المطعون فيه عدم رده على دفاع الطاعنة فى هذا الصدد ما دام قد أخذ بالنظر القانونى الصحيح إذ أن فى أخذه به ما يفيد إطراحه لما يخالفه ، كما أنه لا تناقض بين إحالة الحكم المطعون فيه إلى أسباب الحكم الإبتدائى التى تضمنت القول بأنه لا محل للخوض فى الاعتبارات التى دعت لإصدار القرار رقم ١٤ لسنة ١٩٦٣ وبين ما أضافه الحكم المطعون فيه خاصا بالاعتبارات التى دعت إلى إصدار القرار المذكور لأن الإحالة فى هذه الحالة تكون مقصورة على ما عدا ما أضافه الحكم المطعون فيه مخالفا لأسباب الحكم الابتدائى .

وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن بجميع وجوهه غير سديد ويتعين رفضه .

جلسة ١٢ من يونيه سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، وعثمان زكريا ، ومحمد صدق البشبيشى ، وعلى عبد الرحمن .

(١٥١)

الطعن رقم ٣٣٧ لسنة ٣٥ القضائية :

تأمينات اجتماعية . "التأخير فى أداء الاشتراكات" . عمل .

المبلغ الاضافى الذى يلتزم به صاحب العمل فى حالة تأخيره فى أداء الاشتراكات . ماهيته . جزاء مالى فرضه المشرع على صاحب العمل لحمله على أداء الاشتراكات فى مواعيدها . استحقاقه بمجرد ثبوت التأخير . عدم اعتباره تعويضا . عدم سريان حكم المادة ٢١٨ من القانون المدنى الذى يوجب الإعذار .

المبلغ الإضافى الذى يلتزم به صاحب العمل فى حالة تأخيره فى أداء الاشتراكات ، والمنصوص عليه فى المادة ١٧ من قانون التأمينات الاجتماعية رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ ، ليس تعويضا مما تشترط المادة ٢١٨ من القانون المدنى لاستحقاقه إعذار المدين ، بل هو جزاء مالى فرضه المشرع على صاحب العمل لحمله على أداء الاشتراكات المستحقة فى مواعيدها وهذا الجزاء شبيه بالجزاء الذى فرضه المشرع فى المادة ٧ من القانون رقم ٢٣٣ لسنة ١٩٦٠ على حائزى أجهزة إستقبال الإذاعة التليفزيونية الذين لا يؤدون الرسم المقرر فى المواعيد المحددة لأدائه فقد ألزمهم ذلك القانون بدفع الرسم مضاعفا ووصفت مذكرته الايضاحية هذا الجزاء بأنه عقوبة مالية وهو ما يقطع بأنه ليس تعويضا إذ أنه يختلف عن التعويض الذى هو مقابل الضرر الذى يلحق الدائن بسبب خطأ المدين والذى لا بد لاستحقاقه من ثبوت هذا الخطأ ووقوع الضرر للدائن نتيجة له ، بينما المبلغ الإضافى يستحق بمجرد ثبوت التأخير فى دفع الاشتراكات المستحقة ودون

إثبات أى عنصر من تلك العناصر اللازمة لاستحقاق التعويض ، ومتى كان هذا المبلغ الاضافى لا يعتبر تعويضا فإنه لا يسرى عليه حكم المادة ٢١٨ من القانون المدنى الذى يوجب الإعذار ويستحق بمجرد انقضاء المواعيد المحددة لأداء الاشتراكات المستحقة أسوة بالفوائد التى ألزم بها المشرع رب العمل فى هذه الحالة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن المطعون ضده أقام على هيئة التأمينات الاجتماعية "الطاعنة" الدعوى رقم ٣٥٢٥ سنة ١٩٦٣ مدنى كلى القاهرة طالبا الحكم ببراءة ذمته من مبلغ ٩٠٣ ج و ٢٢٩ م وقال شرحا للدعوى إن الطاعنة أوقعت فى ٢٣/٤/١٩٦٣ حجزا إداريا على منقولاته وفاء لمبلغ ١٧٠٩ ج و ٤١٠ م منه مبلغ ٧٦٣ ج و ١٠١ م قيمة الاشتراكات التى تأخر فى سدادها ابتداء من مايو سنة ١٩٦١ إلى فبراير سنة ١٩٦٣ ومبلغ ٤٣ ج و ١٠٠ م فوائد تأخيرية ومبلغ ٩٠٣ ج و ٢٢٩ م عبارة عن فروق استحقت للهيئة الطاعنة طبقا للمادة ٧٦ من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ الخاص بالتأمينات الاجتماعية وأنه إذ كانت هذه المادة لا تنطبق على حالته لأنه لم يتخلف عن الاشتراك فى التأمين لدى الهيئة وإنما تأخر فقط فى أداء اشتراكات العمال المؤمن عليهم وكان التأخير فى سداد هذه الاشتراكات لا يترتب عليه طبقا لنص الفقرة الثانية من المادة ٧٣ من القانون المذكور سوى استحقاق فائدة تأخيرية قدرها ٦ ٪ سنويا من اليوم الثانى لانتهاء الشهر الذى اقتطعت فيه ، فإنه لا يكون للهيئة حق فى المبلغ الإضافى المنصوص عنه فى المادة ٧٦ ، كما أنه بفرض انطباق هذه المادة فان هذا المبلغ لا يكون مستحقا إلا بإعذاره طبقا لأحكام المادتين ٢١٨ و ٢١٩ من القانون المدنى وهو

ما لم تفعله الطاعنة . طلبت الهيئة رفض الدعوى لانطباق المادة ٧٦ على حالة المطعون ضده ولأن المبلغ الإضافى الوارد بها يستحق علاوة على فوائد التأخير بمجرد فوات المواعيد المحددة لدفع الاشتراكات دون حاجة لاتخاذ إجراء آخر إذ هو ليس تعويضا لدائن عما لحقه من خسارة أو ما فاته من كسب بل جزاء ورد به نص آمر فى قانون التأمينات الاجتماعية . وفى ١٩٦٣/١١/٢٤ حكمت المحكمة ببراءة ذمة المطعون ضده من المبلغ المرفوع به الدعوى استنادا إلى أن المبالغ الإضافية التى ألزم بها قانون التأمينات الاجتماعية رب العمل فى حالة تأخيره من دفع الاشتراكات لا تستحق طبقا للمادتين ٢١٨ ، ٢١٩ من القانون المدنى إلا بعد إعذاره. استأنفت الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٢٠٤٨ سنة ٨٠ ق طالبة إلغاءه والقضاء برفض الدعوى بالنسبة لمبلغ ٨٦٥ج و ١٧١ م وفوائده بواقع ٦ ./. سنويا حسبما جاء بكشف التسوية المقدم منها طبقا للمادتين ١٤ ، ١٧ من قانون التأمينات الاجتماعية رقم ٦٣ سنة ١٩٦٤ الذى عمل به أثناء نظر الاستئناف . وفى ١٨ مارس سنة ١٩٦٩ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . فطعنت الهيئة الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض بتاريخ ١٥ مايو سنة ١٩٦٥ ، وقدمت النيابة مذكرة رأت فيها نقض الحكم المطعون فيه وبالجلسة المحددة لنظرة تمسكت بهذا الرأى .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وتأويله، ذلك أنه استوجب لإستحقاق المبالغ الاضافية فى حالة تأخير صاحب العمل عن أداء الإشتراكات فى مواعيدها إعذاره طبقا لأحكام المادتين ٢١٨ ، و ٢١٩ من القانون المدنى إستنادا إلى ما قاله من أن المشرع لم ينص فى الفقرة الثانية من المادة ١٧ من القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ الخاصة بالتأخير فى دفع الاشتراكات على الاعفاء من هذا الإجراء خلافا لما نصت عليه الفقرة الأولى الخاصة بالتخلف عن الاشتراك وإن المبلغ الإضافى هو جزاء أو تعويض عن التأخير فى الأداء حدد المشرع قيمته وأن المادة ١٩٨ من القانون المدنى لم تتضمن الإعفاء من إعذار المدين فى الإلتزامات الناشئة مباشرة عن القانون ، هذا فى حين أن صياغة المادة ١٧ من القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ التى تبدأ بعبارة

"فضلا عما تقضى به المادة ١٤ " وانتهت بعبارة " دون تنبيه أو إنذار " تدل على أن الإعفاء من الإعذار إنما ينعطف على حالة التأخير فى أداء الإشتراكات فتكون الاشتراكات المستحقة عن الشهر واجبة الأداء فى أول الشهر التالى طبقا لنص المادة ١٤ سالفة البيان ويعتبر صاحب العمل معذرا بمجـرد حلول أجل استحقاق الإشتراك الشهرى فإن لم يؤده التزم به مع فوائد التأخير والغرامة الإضافية دون تنبيه أو إنذار، هذا إلى أن المبالغ الإضافية المنصوص عليها فى المادة ١٧ ليست تعويضا عما لحق الهيئة من الخسارة أو عما فاتها من كسب مما يجب لاستحقاقها الإعذار عملا بالمادة ٢١٨ من القانون المدنى، بل هى غرامة مالية قصد بها المشرع حمل أصحاب الاعمال على الإشتراك فى التأمين وعلى أداء الإشتراكات فى مواعيدها ولهـذا فإنها تستحق فى الحالتين بمجرد حلول الأجل الذى حدده القانون بالنسبة لكل منهما دون تنبيه أو إنذار لإتحاد العلة من فرض الجزاء ومتى كانت هذه العلة واحدة فى الحالتين فإنه لا يكون هناك محل للمغايرة فى الحكم بين من يتعمد عـدم الاشتراك فى التأمين وبين من يتأخر فى أداء الإشتراكات المستحقة عنه .

وحيث إن هـذا النعى صحيح، ذلك بأن المادة ١٤ من قانون التأمينات الاجتماعية رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ تقضى بأن الإشتراكات المستحقة عن الشهر سواء المقتطعة من أجور المؤمن عليهم أو تلك التى يؤديها صاحب العمل تعتبر واجبة الأداء فى أول الشهر التالى ، وبأن تحسب فى حالة التأخير فوائد بسعر ٦ ./. سنويا من تاريخ وجوب الأداء حتى تاريخ السداد . وتقضى المادة ١٧ من القانون المشار إليه التى تنطبق على النزاع بحكم أثرها الرجعى المقرر فى المادة الخامسة من مواد إصدار ذلك القانون، بالتزام صاحب العمل فى حالة عدم أدائه الإشتراكات الشهرية المستحقة فى المواعيد المعينة فى القانون بأداء مبلغ إضافى إلى الهيئة يوازى ١٠ ./. من الاشتراكات التى تأخر فى أدائها عن كل شهر وذلك بحد أقصى قدره ٣٠ ./. وهـذا بالإضافة إلى الفوائد المنصوص عليها فى المادة ١٤، ولما كان هذا المبلغ الذى يلتزم به صاحب العمل فى حالة تأخيره عن أداء الاشتراكات المستحقة ليس تعويضا مما تشترط المادة ٢١٨ من القانون المدنى لإستحقاقه اعذار المدين بل هو جزاء مالى فرضه المشرع على صاحب

العمل لحمله على أداء الإشتراكات المستحقة فى مواعيدها ، وهذا الجزاء شبيه بالجزاء الذى فرضه المشرع فى المادة ٧ من القانون رقم ٢٣٣ لسنة ١٩٦٠ على حائزى أجهزة استقبال الاذاعة التليفزيونية الذين لا يؤدون الرسم المقرر فى المواعيد المحددة لأدائه فقد ألزمهم ذلك القانون بدفع الرسم مضاعفا ، ووصفت مذكرته الإيضاحية هذا الجزاء بأنه عقوبة مالية وهو ما يقطع بأنه ليس تعويضا إذ أنه يختلف عن التعويض الذى هو مقابل الضرر الذى يلحق الدائن بسبب خطأ المدين والذى لا بد لإستحقاقه من ثبوت هذا الخطأ ووقوع الضرر للدائن نتيجة له ، بينما المبلغ الإضافى يستحق بمجرد ثبوت التأخير فى دفع الاشتراكات المستحقة ودون إثبات أى عنصر من تلك العناصر اللازمة لإستحقاق التعويض ، ومتى كان هذا المبلغ الإضافى لا يعتبر تعويضا فإنه لا يسرى عليه حكم المادة ٢١٨ من القانون المدنى الذى يوجب الاعذار ويستحق بمجرد إنقضاء المواعيد المحددة لأداء الإشتراكات المستحقة أسوة بالفوائد التى ألزم بها المشرع رب العمل فى هذه الحالة ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر واستوجب لإستحقاق المبلغ الإضافى فى حالة التأخير فى أداء الإشتراكات المستحقة إعذار رب العمل ، وعلى هذا الأساس قضى ببراءة ذمة المطعون ضده من المبلغ المستحق عليه طبقا للمادة ١٧ من القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ ، فإنه يكون مخطئا فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

جلسة ١٢ من يونيه سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، والسيد عبد المنعم الصراف ، ومحمد سيد أحمد حماد وعلى عبد الرحمن .

(١٥٢)

الطعن رقم ٥٦٩ لسنة ٣٤ القضائية :

(ا) عقد . " أركان العقد " . مزاد . " تقديم العطاءات " .

تقديم عطاء يزيد على العطاء السابق عليه . ماهيته . إيجاب من صاحب هذا العطاء . أثره سقوط العطاء الأقل . لا يترتب عليه انعقاد العقد بين مقدم العطاء الأعلى وبين الداعى للزايدة . لابد لانعقاد العقد من أن يصادفه قبول بإرساء المزاد عليه ممن يملكه . المادة ٩٩ مدنى .

(ب) عقد . " شروط المزايدة " . حق " التعسف فى استعمال الحق " . مزاد .

النص فى قائمة شروط المزايدة على تخويل الداعى للزايدة الحق فى قبول أو رفض أى عرض دون إبداء الأسباب . هذا النص يخوله مطلق الحرية فى رفض العطاء الأخير . عدم جواز الرجوع فى هذه الحالة إلى الأحكام العامة فى القانون المدنى والتى تعتبر من القواعد المكملة التى لا يلجأ إليها إلا عند عدم الاتفاق على قواعد خاصة . انتفاء التعسف ولو لم يبد سبب مشروع يبرر رفض العطاء .

(ج) عقد . " شروط المزايدة " . مزاد

قرار الداعى للزايدة بإخطار المزايدين بارساء المزاد خلال ثلاثة أيام . إثبات هذا القرار فى ختام محضر جلسة المزايدة الأخيرة وتوقيع المزايد على هذا المحضر بعد هذه العبارة . اعتباره قابلا مد الأجل المحدد أصلا للداعى للزايدة فى قائمة شروطها لاستعمال حقه فى قبول العطاء أو رفضه .

(د) دعوى . " الطلبات فى الدعوى " . حراسة قضائية .

إنتهاء محكمة الموضوع إلى رفض طلبات المدعى الموضوعية . لا محل فى هذه الحالة لبحث طلبه المستعجل الخاص بفرض الحراسة القضائية .

١ — إنه وإن كان تقديم عطاء يزيد على العطاء السابق عليه يترتب عليه طبقا للمادة ٩٩ من القانون المدنى سقوط العطاء الأقل إلا أنه لا يترتب عليه إنعقاد العقد بين مقدم العطاء الأعلى و بين الداعى للزايدة لأن التقدم بالعطاء ولو كان يزيد على غيره من العطاءات ليس إلا إيجابا من صاحب هذا العطاء فلا بد لانعقاد العقد من أن يصادفه قبول بإرساء المزاد عليه ممن يملكه ، ولما كان هذا القبول لم يصدر من المطعون ضده وقام بإخطار الطاعن برفض عطائه ، فإن عقدا ما لا يكون قد انعقد بينهما .

٢ — متى كان الطاعن قد قبل دخول المزايدة على أساس قائمة شروط المزايدة التى تحوى النص على تخويل المطعون ضده الحق فى قبول أو رفض أى عرض دون إبداء الأسباب ، ووقع عليها بما يفيد علمه بما تضمنته ، فإنه يكون قد ارتضاه ويكون للمطعون ضده إعمالا لهذا الشرط مطلق الحرية فى رفض أى عطاء ولو كان هو العطاء الأخير دون أن يطلب منه إبداء سبب مشروع لهذا الرفض ، ولا محل للرجوع فى هذه الحالة إلى الأحكام العامة الواردة فى القانون المدنى والتى يستند إليها الطاعن لأنها تعتبر من القواعد المكملة فلا يلجأ إليها إلا عند عدم الاتفاق على قواعد خاصة ، ومن ثم فلا وجه لما يسنده الطاعن إلى المطعون ضده الأول من تعسف قوامه أنه لم يبد سببا مشروعا يبرر رفض عطائه وما يؤسسه على ذلك من أحقيته للتعويض .

٣ — إذا كان المطعون ضده الأول قد أثبت فى ختام محضر جلسة المزايدة الأخيرة أنه قرر إخطار المزايدين بقراره خلال ثلاثة أيام بخطاب موصى عليه ، ووقع الطاعن على هذا المحضر بعد هذه العبارة فإنه يكون بذلك قد قبل مد الأجل المحدد أصلا للمطعون ضده الأول فى قائمة شروط المزايدة لاستعمال حقه

فى القبول أو الرفض ، ومتى كان هذا المطعون ضده قد أخطر الطاعن برفض عطائه خلال الثلاثة أيام التى قبل الطاعن مد الأجل إليها و بخطاب موصى عليه فإن هذا الرفض يكون قد صدر فى حدود السلطة المخولة للطاعن بمقتضى شروط المزايدة و بالتالى منتجا لآثاره .

٤ — متى كانت محكمة الموضوع قد انتهت بحق إلى رفض طلبات الطاعن الموضوعية، فإن بحث طلبه المستعجل الخاص بفرض الحراسة القضائية — على السينما — لا يكون له محل .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٢٠٧٤ سنة ١٩٦٣ تجارى كلى القاهرة ضد المطعون ضدهما الأول والثانى وقال شرحا لها أن المطعون ضده الأول بصفته حارسا على تركة المرحوم سيد وهبى أعلن عن مزايدة لتأجير أحد أعيان التركة وهى سينما وهبى بقسم الخليفة ابتداء من ١٩٦٤/٣/٤، وحدد يوم ١٩٦٣/١٠/١٦ موعدا للمزايده . ونص فى قائمة شروط المزاد على أن من حقه قبول أو رفض أى عرض فى الجلسة دون ابداء الأسباب وأن من حقه تأجيل المزاد بعد ختام الجلسة إلى جلسة أخرى، وقد أجرى المزاد يوم ١٩٦٣/١٠/١٦، ثم أجل إلى يوم ١٩٦٣/١١/١٥، وتقدم الطاعن بأكبر عطاء وهو ٢٣٥ ج شهريا فى حالة التأجير لمدة ثلاث سنوات و ٢٥٥ ج شهريا فى حالة التأجير لمدة ست سنوات وعندئذ كف ممثل المطعون ضده الثانى يده، وقرر الحارس إعلان رأيه للمزايدين خلال ثلاثة أيام بموجب خطاب مسجل مع احتفاظه بالتأمين المدفوع من الطاعن ووقع على محضر المزايده من الحاضرين . وكان المفهوم من القرار المذكور أن

مفاضلة الحارس ستقتصر على اختيار احدى المدتين لا على شخص المستأجر لأن عطاء الطاعن كان أكبر عطاء . ولكنه تلقى فى ١٩٦٣/١١/١٦ كتابا مسجلا من الحارس يخطره فيه بأنه رأى رفض عطائه وارساء مزاد تأجير السينما على المطعون ضده الثانى، وإذ كان هذا التصرف من الحارس لا يتفق مع القانون ولا مع شروط المزايده فقد بادر بإنذاره برفض هذا القرار وعرض عليه رسميا مبلغ ٢٦٥ ج قيمة ما يكمل أجرة ثلاثة شهور . ومضى الطاعن يقول إنه لا يجدى الحارس الاستناد إلى أنه احتفظ لنفسه بحق قبول أو رفض أى عطاء دون ابداء الاسباب لأن هذا الحق مقيد باستعماله أثناء انعقاد جلسة المزاد . وإذ انتهت الجلسة دون أن يستعمل الحارس حقه فى رفض العطاء المقدم من الطاعن واحتفظ بالتأمين المدفوع منه مما يعتبر قبولا ضمنيا منه للعطاء المذكور ، فإنه بذلك يكون قد انعقد بينه وبين الحارس عقد ايجار صحيح توافرت له أركانه القانونية أما عقد المطعون ضده الثانى فقد وقع باطلا ومعدوما وأنه يتعين لذلك على المطعون ضده الأول أن يفى بالتزاماته باعتباره مؤجرا ومنها تمكينه من وضع يده على العين المؤجرة لاستغلالها . وانتهى الطاعن فى صحيفة دعواه إلى طلب الحكم بصفة مستعجلة بفرض الحراسة القضائيه على السينما موضوع النزاع واقامته حارسا قضائيا عليها وفى الموضوع الحكم ببطلان العقد الصادر من الحارس (المطعون ضده الأول) إلى المطعون ضده الثانى وبرسو مزاد تأجير السينما المذكورة على الطاعن وبانعقاد عقد تأجير السينما بينه وبين الحارس لمدة ست سنوات ابتداء من أول مارس سنة ١٩٦٤ نظير إيجار شهرى قدره ٢٥٥ ج وبالشروط المبينة بمحاضر جلستى المزاد المنعقدتين فى ١٩٦٣/١١/١٦ ، ١٩٦٣/١١/١٥ وقائمة شروط المزاد الخاصة بها والموقع عليها جميعا من الطاعن . طلب المطعون ضده الأول رفض الدعوى بشقيها المستعجل والموضوعى إستنادا إلى أن العقد فى المزايدات لا يتم إلا برسو المزاد الذى يعتبر قبولا من صاحب المزاد وأنه ما دام لم يرس المزاد على الطاعن فلا يمكن أن يعتبر العقد قد تم بينهما وأن الشركاء فى السينما قد فوضوه فى ١٩٦٣/١١/١٥ فى تأجير السينما للمطعون ضده الثانى لمدة ست سنوات تبدأ من ١٩٦٤/٣/١ بأجرة شهرية قدرها ٢٥٠ج . ودفع المطعون ضده الثانى بأن عطاء الطاعن فى جلستى المزاد لا يعدو أن يكون إيجابا

منه لاستئجار السينما لم يصادفه قبول سواء من الحارس أو من أصحاب السينما الذين أجروها له . وطلبت المطعون ضدهما الثالثة والرابعة من المحكمة قبول تدخلهما منضمتين للمطعون ضده الأول (الحارس) وقررتا أنهما صاحبتا المصلحة الحقيقية فى النزاع بوصفهما شريكتين فى السينما وأن الحارس تشاور معهما ومع باقى الشركاء بعد جلسة المزاد فأجمعوا على تفضيل التأجير للمطعون ضده الثانى . وبتاريخ ٤ مارس سنة ١٩٦٤ قضت محكمة الدرجة الأولى بقبول تدخل المطعون ضدهما الثالثة والرابعة خصمين منضمتين فى الدعوى وبرفض الدعوى بشقيها المستعجل والموضوعى . استأنف الطاعن هذا الحكم وقيد الإستئناف برقم ٣٠٤ سنة ٨١ ق القاهرة . وفى ١٩٦٤/١٠/٢٧ قضت محكمة الإستئناف بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم المذكور بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وبالجلسة المحددة لنظره صممت النيابة على رأيها .

وحيث إن الطعن بنى على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن فى السبب الأول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول إن ذلك الحكم أقام قضاءه برفض طلباته الموضوعية على أن المطعون ضده الأول كان له أن يرفض عطاءه ، وأن هذا العطاء ولو أنه يزيد عن العطاءات المقدمة من باقى المزايدين لا يتم به إرساء المزاد عليه . إذ هو لا يعدو أن يكون مجرد إيجاب منه لم يصادفه قبول ، وبالتالى فلا يكون للطاعن أن يطلب الحكم برسو مزاد تأجير السينما عليه وبانعقاد عقد تأجيرها بينه وبين المطعون ضده الأول بصفته . ويرى الطاعن أنه وإن كان الأصل أن الموجب له غير ملزم بقبول الإيجاب الموجه له إلا أنه إذا كان هو الذى دعا الموجب إلى التعاقد بعد أن حدد شروطه فإن حريته فى قبول الإيجاب فى هذه الحالة لا تكون مطلقة وإنما مقيدة بعدم التعسف فى استعمال رخصة الرفض ، وبالتالى فلا يجوز أن يرفض الإيجاب لغير سبب مشروع ، وإذ كان المطعون ضده الأول هو الذى دعا إلى التعاقد بإعلانه عن مزايدة التأجير وكان العطاء المقدم له من الطاعن استجابة لهذه الدعوة ، فإنه لم يكن يحق للمطعون ضده أن يرفض هذا العطاء وإلا كان متعسفا ، وحق الحكم عليه بالتعويض العينى وهو اعتبار عقد الإيجار قد تم بينه وبين الطاعن

جزاء على الرفض التعسفي وهذا ما طلبه الطاعن في دعواه ، لكن الحكم المطعون فيه أخطأ فهم هذا الطلب فاعتقد أن المطلوب في الدعوى هو تقرير أن عقدا قد تم بين الطرفين بايجاب وقبول وأن الدعوى هي دعوى صحة تعاقد ولذلك قال الحكم إن الايجاب لم يصادف قبولا وأنه لذلك لا يمكن القول بأن تعاقدا قد تم ولو أن المحكمة فهمت الدعوى على حقيقتها لتعين عليها إذا لم تر إجابة الطاعن إلى ما طلبه من اعتبار العقد قائما أن تقضى له على الأقل بتعويض نقدى عما فاته من كسب كان يمكن أن يحققه في حالة إتمام العقد لأن من يطلب الأكثر يطلب الأقل، وإذ كان الحكم المطعون فيه لم يواجه عنصر التعسف في استعمال الحق ولم يناقش البواعث التي حدت بالمطعون ضده الأول إلى رفض العطاء المقدم منه ، فإن الحكم يكون قاصرا علاوة على مخالفته للقانون. ويتحصل السبب الثالث في أن الحكم المطعون فيه مسخ شروط المزايدة وفسرها تفسيرا لا يتفق مع حقيقة المقصود منها . ذلك أن البند السابع من هذه الشروط صريح في أن حق المطعون ضده الأول في رفض أى عطاء مقيد بأن يتم ذلك في جلسة المزاد ، غير أن الحكم المطعون فيه حين عرض لهذا الشرط فسر كلمة "الجلسة" تفسيرا غير مستساغ حيث قرر أن المطعون ضده الأول وقد أثبت في محضر جلسة المزايدة أنه سيخطر المزايدين بقراره خلال ثلاثة أيام ، فإن ذلك يفيد أن الجلسة لا زالت مستمرة ، وهذا التفسير ينطوى على مسخ وتشويه لشروط المزايدة والتي على أساسها أقدم أصحاب العطاءات على الدخول فيها . وإذ كان الثابت أن المطعون ضده الثانى قد انسحب وكف يده عن المزايدة ولم يتقدم بعطاء جديد بعد عطائه الذى سقط — تطبيقا لحكم المادة ٩٩ مدنى — بتقديم عطاء أعلى منه هو عطاء الطاعن ، فإنه لم يكن لذلك ثمة عطاء قائم سوى عطاء الطاعن وأن تأجيل المطعون ضده الأول إصدار قراره إنما كان مفهوما منه أنه سيختار بين أن يكون التأجير للطاعن لمدة ثلاث سنوات أو سنة وقد أدى مسخ الحكم المطعون فيه لشروط المزايدة على النحو السالف بيانه إلى اعتبار المطعون ضده الأول لم يرتكب خطأ برفضه عطاء الطاعن، لأنه استعمل رخصة مخولة له بمقتضى تلك الشروط مع أن تفسير شروط المزايدة على أساس الإرادة الحقيقية المقصودة منها عند وضعها، كان من شأنه اعتبار المطعون ضده الأول مخطئا ومسئولا عن هذا الخطأ .

وحيث إن النعى بهذين السببين غير سديد ، ذلك بأن الحكم المطعون فيه على ما يبين من أسبابه وأسباب الحكم الإبتدائى التى أخذ بها أقام قضاءه برفض طلب الطاعن الحكم برسو مزاد تأجير السينما عليه و بانعقاد عقد تأجير هذه السينما بينه بصفته مستأجرا و بين المطعون ضده الأول بوصفه مؤجرا ، على أنه طبقا للمادة ٩٩ من القانون المدنى لا يتم العقد فى المزايدات إلا برسو المزاد وأن التقدم بالعطاء هو الإيجاب أما القبول الذى يتم به التعاقد فلا يكون إلا بإرساء المزاد وأن مجرد تقديم عطاء بسعر أعلى لا يعتبر إرساء للمزاد و إنما الإرساء يكون بقبول هذا العطاء ، وأنه إذ كان الإيجاب الصادر من الطاعن بتقديم عطائه لم يصادفه قبول من المطعون ضده الأول فإنه لا يمكن القول بأن تعاقدا قد تم بينهما ، وأنه ليس للطاعن أن يتحدى بسقوط عطاء المطعون ضده الثانى طالما أن المطعون ضده الأول قد رفض عطاءه استعمالا للرخصة المخولة له فى البند السابع من شروط المزايدة وأصبح بذلك فى حل من تأجير السينما لمن يشاء على النحو الذى تحقق معه مصلحة ملاكها ، وقد تم تعاقده مع المطعون ضده الثانى بناء على تفويضه من هؤلاء الملاك بالتعاقد مع هذا المطعون ضده . ورد الحكم المطعون فيه على ما أثاره الطاعن من أن الرخصة المخولة للمطعون ضده الأول فى البند السابع من شروط المزايدة فى رفض أى عطاء مقيدة بأن يصدر الرفض منه بجلسة المزايدة ، بأن المطعون ضده الأول إذ أثبت فى محضر المزايدة أنه سيخطر المزايدين بقراره خلال ثلاثة أيام بخطاب موصى عليه فإن مفاد ذلك أن الجلسة لازالت مستمرة طوال هذه الفترة حتى يصدر المطعون ضده قراره و يخطر به المزايدين وأنه متى كان الثابت أنه أخطر الطاعن خلال هذه المدة برفض عطائه فإنه يكون قد استعمل الرخصة المخولة له فى الحدود التى نص عليها فى البند السابع من شروط المزايدة . وأضاف الحكم المطعون فيه أن ما أثاره المستأنف (الطاعن) من أنه لم يكن للمستأنف عليه الأول (المطعون ضده الأول) أن يرفض عطاءه بعد أن دعا إلى التعاقد بإعلانه عن المزايدة ولم يكن أمامه عطاء قائم سوى عطائه مردود بما سبق بيانه بشأن حق المستأنف عليه الأول (المطعون ضده الأول) المنصوص عليه فى البند السابع من شروط المزايدة فى رفض أى عرض دون إبداء الأسباب . وهذا الذى انتهى إليه الحكم المطعون فيه لا مخالفة فيه للقانون ذلك بأنه و إن كان تقديم عطاء يزيد على العطاء السابق عليه ، يترتب عليه — طبقا

للمادة ٩٩ من القانون المدنى ـ سقوط العطاء الأقل ، إلا أنه لا يترتب عليه إنعقاد العقد بين مقدم العطاء الأعلى و بين الداعى للمزايدة ، لأن التقدم بالعطاء ولو كان يزيد على غيره من العطاءات ليس إلا إيجابا من صاحب هذا العطاء ، فلا بد لانعقاد العقد من أن يصادفه قبول بإرساء المزاد عليه ممن يملكه . ولما كان هذا القبول لم يصدر من المطعون ضده وقام بإخطار الطاعن برفض عطائه ، فإن عقدا ما لا يكون قد انعقد بينهما و بالتالى يكون ما طلبه الطاعن من القضاء برسو مزاد تأجير السينما عليه و بانعقاد عقد تأجيرها بينه و بين المطعون ضده الأول على غير أساس . أما ما لجأ إليه الطاعن لأول مرة فى الاستئناف من دفاع أبداه فى مذكرته المودعة ملف الاستئناف برقم ٦ حاصله أن سنده فى طلب إنعقاد العقد بينه و بين المطعون ضده هو تعسف الأخير فى استعمال حقه فى رفض الإيجاب الصادر منه لأن المطعون ضده هو الذى دعا إلى التعاقد ، وأن من حق المحكمة أن تقضى بأن العقد قد تم كتعويض عينى للطاعن ، فإن هذا الدفاع مردود بما قرره الحكم المطعون فيه من أن البند السابع من شروط المزايدة صريح فى تخويل المطعون ضده الحق فى قبول أو رفض أى عرض دون إبداء الأسباب ، ومتى كان الطاعن قد قبل دخول المزايدة على أساس قائمة شروط المزايدة التى تحوى هذا النص ووقع عليها بما يفيد علمه بما تضمنته ، فإنه يكون قد ارتضاه ويكون للمطعون ضده ـــ إعمالا لهذا الشرط ـــ مطلق الحرية فى رفض أى عطاء ولو كان هو العطاء الأخير دون أن يطلب منه إبداء سبب مشروع لهذا الرفض . ولا محل للرجوع فى هذه الحالة إلى الأحكام العامة الواردة فى القانون المدنى والتى يستند إليها الطاعن لأنها تعتبر من القواعد المكملة ، فلا يلجأ إليها إلا عند عدم الاتفاق على قواعد خاصة . ومن ثم فلا وجه لما يسنده الطاعن إلى المطعون ضده الأول من تعسف قوامه أنه لم يبد سببا مشروعا يبرر رفض عطائه ، وما يؤسسه على ذلك من أحقيته للتعويض عينيا كان أو نقديا ، ومتى تقرر أنه ليس للطاعن أن يطلب اعتبار عقد الإيجار قد تم بينه وبين المطعون ضده الأول سواء على أساس انعقاد العقد بينهما بإيجاب وقبول صحيحين ، أو على أساس التعويض العينى فإنه يضحى ولا شأن له فى التحدث عن سقوط عطاء المطعون ضده الثانى لأنه ما دام العقد لم يتم بين الطاعن والمطعون ضده الأول فقد كان لهذا أن يؤجر السينما لمن

يشاء عن غير طريق المزايدة . أما ما يقوله الطاعن من أن حق المطعون ضده فى رفض أى عطاء بغير إبداء الأسباب مقيد بأن يصدر الرفض منه فى جلسة المزايدة وأن الحكم المطعون فيه قد مسخ الشرط المقرر لهذا الحق حين أطلق حق المطعون ضده الأول فى هذا الرفض وحين اعتبر الجلسة ما زالت مستمرة طوال المدة التى قرر المطعون ضده إصدار قراره فيها . هذا الذى يعيبه الطاعن على الحكم المطعون فيه مردود بأنه وإن كان نص البند السابع من شروط المزايدة يفيد أن حق المطعون ضده الأول فى قبول أو رفض أى عطاء إنما يكون استعماله فى جلسة المزايدة إلا أنه لما كان المطعون ضده الأول قد أثبت فى ختام محضر جلسة المزايدة الأخيرة أنه قرر إخطار المزايدين بقراره خلال ثلاثة أيام بخطاب موصى عليه ، ووقع الطاعن على هذا المحضر بعد هذه العبارة فإنه يكون بذلك قد قبل مد الأجل المحدد أصلا للمطعون ضده الأول فى قائمة شروط المزايدة لاستعمال حقه فى القبول أو الرفض ، ومتى كان هذا المطعون ضده قد أخطر الطاعن برفض عطائه خلال الثلاثة أيام التى قبل الطاعن مد الأجل إليها وبخطاب موصى عليه ، فإن هذا الرفض يكون قد صدر فى حدود السلطة المخولة للطاعن بمقتضى شروط المزايدة وبالتالى منتجا لآثاره ، ومن ثم يكون النعى بهذين السببين فى جميع ما تضمنه على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى فى السبب الثانى على الحكم المطعون، فيه القصور فى التسبيب لعدم تعرضه لبطلان العطاء المقدم من المطعون ضده الثانى ، ذلك أن الطاعن تمسك أمام محكمة الموضوع بأن هـذا العطاء قد سقط ، وأن المطعون ضده الثانى قد كف يده عن المزايدة أى انسحب منها،ورتب الطاعن على ذلك أن قرار المطعون ضده الأول بإرساء المزاد على المطعون ضده الثانى يكون قد وقع على غير محل لقبوله عطاءا ساقطا ،وبالتالى يكون القبول قد وقع على غير إيجاب قائم وبذلك لم ينعقد العقد بين الطاعن والمطعون ضده الثانى بل جاء معدوم الوجود قانونا ، وعلى هذا الأساس طلب الطاعن فى دعواه القضاء ببطلان هذا العقد غير أن الحكم المطعون فيه لم يحاول بحث هذا الطلب استنادا إلى ما قاله الحكم الابتدائى الذى أحال إليه من أنه لا مصلحة للطاعن فى التمسك بهذا البطلان بعد أن انتهت المحكمة إلى أن تعاقدا لم يتم بينه وبين المطعون ضده الأول ،

وهذا من الحكم المطعون فيه قصور لأن مصلحة الطاعن قائمة، فقد كان أحد أطراف المزايدة ومن حقه أن يتمسك بسقوط العطاء السابق عليه، حتى يصل من ذلك إلى اعتبار عطائه هو العطاء الوحيد القائم، وبالتالى إلى إثبات أن مسلك المطعون ضده الأول ينطوى على تعسف وخطأ تقصيرى يوجب مساءلته عن التعويض، وخير تعويض فى هذا المقام هو اعتبار أن العقد قد تم بينه وبين المطعون ضده الأول ، وقد كان ذلك يقتضى من المحكمة على الأقل قبول الطلب المستعجل وفرض الحراسة القضائية على السينما محل النزاع . وإذ لم تعرض المحكمة لبحث هذا الطلب أيضا فإن حكمها يكون مشوبا بالقصور .

وحيث إن هذا النعى مردود بما سبق الرد به على السببين الآخرين ، وبأنه وقد انتهت المحكمة بأن عقدا مالم يتم بين الطاعن والمطعون ضده الأول، فقد كان لهذا — كما قرر بحق الحكم المطعون فيه — أن يؤجر السينما لمن يشاء على الوجه الذى يراه محققا لمصلحة الملاك عن غير طريق المزايدة ، فإذا هو أجرها للمطعون ضده الثانى، بعد أن اختاره الملاك فإن هذا التأجير يكون قد تم بالطريق العادى وليس بطريق ارساء المزاد عليه، وبالتالى فلا تكون للطاعن ثمة مصلحة فى طلب بطلانه لأن القضاء بهذا البطلان لن يعود عليه بأى نفع مادام أنه لن يترتب عليه اعتبار عقد ايجار السينما قائما بينه وبين المطعون ضده الأول، إذ لاقيامة لهذا العقد طالما أن الأمر قد اقتصر على مجرد ايجاب من الطاعن لم يصادفه قبول من الطرف الآخر، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه إذ لم ير محلا لبحث البطلان المدعى به لانتفاء مصلحة الطاعن فى التمسك به لايكون مشوبا بالقصور. كما أنه وقد انتهت محكمة الموضوع بحق إلى رفض طلبات الطاعن الموضوعية، فإن بحث طلبه المستعجل الخاص بفرض الحراسة القضائية على السينما لايكون له محل .

وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن برمته على غير أساس متعينا رفضه .

جلسة ١٧ من يونيه سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين : بطرس زغلول، وأمين فتح الله، وابراهيم علام، وعبد العليم الدهشان .

(١٥٣)

الطعن رقم ١٧١ لسنة ٣٥ القضائية :

(١) نيابة عامة . "تدخلها فى دعاوى الأحوال الشخصية" . دعوى "التدخل فى الدعوى" . أحوال شخصية . بطلان .

وجوب تدخل النيابة العامة فى كل قضية تتعلق بالأحوال الشخصية وإلا كان الحكم باطلا . المقصود بالتدخل حضور ممثل النيابة العامة جلسات المحكمة . إرسال النيابة مذكرة برأيها لا يكفى .

توجب المادة ٩٩ من قانون المرافعات السابق على النيابة أن تتدخل فى كل قضية تتعلق بالأحوال الشخصية وإلا كان الحكم باطلا والمقصود بالتدخل على ما يبين من مفهوم المخالفة للمادة ١٠١ من ذلك القانون والتى تقضى بأنه فى غير الأحوال المبينة فى المادة ٩٩ المتقدمة الذكر والمادة ١٠٠ التى تليها "لا يتعين حضور النيابة فى الجلسات المدنية"، هو حضور ممثل للنيابة العامة جلسات المحكمة فى الحالات الوارد ذكرها فى المادتين المشار إليهما وذلك حتى يتحقق ما قصده المشرع من أن تؤدى النيابة وظيفتها باعتبارها نائبة عن المجتمع فى هذا النوع من القضايا، والقول بغير هذا معناه حرمان النيابة من أن تكون آخر من يتكلم فى هذه القضايا بما يؤدى إلى الإخلال بوظيفتها فى هذا الخصوص. فإذا كان يبين من الحكم المطعون فيه أن النيابة العامة اكتفت بإرسال مذكرة برأيها فى دعوى تتعلق بالأحوال الشخصية إلى محكمة الإستئناف ولم يحضر من يمثلها جلسات المحكمة فإن الحكم المطعون فيه يكون باطلا عملا بالجزاء المنصوص عليه فى المادة ٩٩ سالفة الذكر .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن مورثة الطاعنين المرحومة كترينة أنطون ميخائيل أقامت الدعوى رقم ٥٩/١٨٦ مدنى كلى المنصورة ضد المطعون عليه وطلبت الحكم ببطلان العقد الصادر له من شقيقتها المرحومة فهيمة أنطون ميخائيل والمسجل بتاريخ ١٤ يناير سنة ١٩٤٧ متضمنا بيعها له أرضا زراعية مساحتها ١٨ ف و ٢٠ ط و ٨ س بناحية ميت محمود مركز المنصورة وحصة مقدارها ٦ط من ٢٤ ط فى عقار ببندر المنصورة والمبينة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى، وقالت بيانا لدعواها إن شقيقتها المذكورة توفيت دون وارث لها سواها، وإذ علمت أنها كانت قد تصرفت قبل وفاتها بغير مقابل وبقصد الإضرار بها فى الأعيان المتقدمة الذكر للمطعون ضده إيثارا له بهذه الأعيان وبوصف أنه ولدها مع أن ذلك غير صحيح، وصورت هذا التصرف فى عقد بيع منجز مع أنه فى حقيقته تصرف مضاف إلى ما بعد الموت، بما يجعل هذا العقد باطلا فقد أقامت دعواها بطلباتها المتقدمة، ودفع المطعون ضده بعدم قبول الدعوى تأسيسا على أنه الولد الوحيد للمرحومة فهيمة أنطون ميخائيل ولا وارث لها سواه. وفى أثناء نظر الدعوى توفيت مورثة الطاعنين وحكم بانقطاع سير الخصومة، ثم استأنفت الدعوى سيرها بعد أن عجلها الطاعنون ضد المطعون عليه، وبتاريخ ١٩ نوفمبر سنة ١٩٦٢ قضت محكمة أول درجة بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت الطاعنون أن والدتهم المرحومة كترينة أنطون ميخائيل هى الوارثة الوحيدة للمرحومة فهيمة أنطون ميخائيل، وأن هذه الأخيرة لم تنجب المطعون ضده بل تسلمته طفلا من مستشفى الأطفال بالمنيرة فى ١٣ يولية سنة ١٩٢٦ وتبنته باسم سعد عبد الله، ولينفى المطعون ضده ذلك ويثبت أنه ابن السيدة المذكورة من زوجها مترى حنا طحينة، وأنه الوارث الوحيد لها. وبعد سماع شهود الطرفين قضت المحكمة بتاريخ أول يونيه سنة ١٩٦٣ برفض الدعوى . استأنف

الطاعنون هذا الحكم لدى محكمة استئناف المنصورة بالاستئناف رقم ٢٧٨/١٥ق، وبتاريخ ٩ يناير سنة ١٩٦٥ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه وفى الجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت النيابة بهذا الرأى .

وحيث إن مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون، وفى بيان ذلك يقولون إن المحكمة فصلت فى مسألة من مسائل الأحوال الشخصية هى ثبوت نسب المطعون ضده للمرحومة فهيمة أنطون ميخائيل والتى أوجبت المادة ٩٩ من قانون المرافعات حضور النيابة فيها ، وإذ اقتصر ما قامت به النيابة أمام محكمة الاستئناف على تقديم مذكرة برأيها فى الدعوى دون أن يحضر ممثلها جلسات المحكمة فان ذلك مما يترتب عليه بطلان الحكم ويعيبه بمخالفة القانون .

وحيث إن هذا النعى صحيح ، ذلك أنه لما كانت المادة ٩٩ من قانون المرافعات السابق توجب على النيابة أن تتدخل فى كل قضية تتعلق بالأحوال الشخصية وإلا كان الحكم باطلا ، وكان المقصود بالتدخل — وعلى ما يبين من مفهوم المخالفة للمادة ١٠١ من ذلك القانون والتى تقضى بأنه فى غير الأحوال المبينة فى المادة ٩٩ المتقدمة الذكر والمادة ١٠٠ التى تليها " لا يتعين حضور النيابة فى الجلسات المدنية " — هو حضور ممثل للنيابة العامة جلسات المحكمة فى الحالات الوارد ذكرها فى المادتين المشار إليهما وذلك حتى يتحقق ما قصده المشرع من أن تؤدى النيابة وظيفتها باعتبارها نائبة عن المجتمع فى هذا النوع من القضايا ، وكان القول بغير هذا معناه حرمان النيابة من أن تكون آخر من يتكلم فى هذه القضايا، بما يؤدى إلى الإخلال بوظيفتها فى هذا الخصوص . لما كان ذلك وكان يبين من الحكم المطعون فيه إن النيابة العامة إكتفت بإرسال مذكرة برأيها فى الدعوى إلى محكمة الإستئناف ولم يحضر من يمثلها جلسات المحكمة ، فإن الحكم المطعون فيه يكون باطلا عملا بالجزاء المنصوص عليه فى المادة ٩٩ من قانون المرافعات السابق الذى يحكم واقعة النزاع لصدور الحكم فى ظله ، بما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن.

جلسة ١٧ من يونيه سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / الدكتور عبد السلام بليغ نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : بطرس زغلول ، وأحمد حسن هيكل ، وأمين فتح الله ، وابراهيم علام .

(١٥٤)

الطعن رقم ٢٩٦ لسنة ٣٥ القضائية :

دعوى . "المصلحة فى الدعوى" . تزوير . "دعوى التزوير الأصلية" .

المصلحة فى الدعوى شرط لقبولها . لا يلزم ثبوت الحق لتوافر المصلحة . يكفى أن تكون له شبهة حق . جواز رفع دعوى التزوير الأصلية ممن يخشى الاحتجاج عليه بورقة مزورة قبل التمسك بها .

إذ كانت المصلحة فى الدعوى لا تهدف إلى حماية الحق واقتضائه فحسب بل قد يقصد بها مجرد استيثاق المدعى لحقه بحيث لا يلزم أن يثبت الحق له حتى تقبل دعواه بل يكفى أن تكون له شبهة حق حتى تكون دعواه جديرة بالعرض أمام القضاء فقد أجاز المشرع تأسيسا على ذلك بالمادة ٢٩١ من قانون المرافعات لمن يخشى الاحتجاج عليه بورقة مزورة أن يختصم من بيده تلك الورقه ومن يستفيد منها لسماع الحكم بتزويرها، وذلك قبل أن يتمسك بالورقة فى مواجهته ويكون ذلك بدعوى تزوير أصلية تقتصر مهمة المحكمة فيها على القضاء بصحة الورقة أو تزويرها .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن المطعون عليه الأول أقام الدعوى رقم ٣١٦٢ سنة ١٩٥٩ كلى

القاهرة ضد الطاعن والمطعون عليهم الثانى والثالث والرابع والسادس عشر والمرحوم محمد أمين حسن الطويل مورث باقى المطعون عليهم يطلب الحكم على الطاعن فى مواجهة باقى المطعون عليهم برد وبطلان عقد البيع العرفى المؤرخ ١٩ يناير سنة ١٩١٩ والمدعى بثبوت تاريخه بقلم الرهون بالمحكمة المختلطة فى ٩ ديسمبر سنة ١٩١٩ تحت رقم ٢١٦٤٠ . وقال شرحا للدعوى إنه بموجب عقد رهن حيازى مؤرخ ١٩٤٦/١٢/١٨ ومشهر فى ١٩٤٧/١/١١ ومعاد قيده فى ١٩٥٦/١٢/٣٠ ارتهن رهنا حيازيا من المطعون عليه السادس عشر ومن المرحوم محمد أمين حسن الطويل الشهير بأمين حسن الطويل — مورث المطعون عليهم من الخامس إلى الخامسة عشرة — وبضمانته الشخصية كامل أرض وبناء عقارين كائنين بسوهاج ومبينين الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى وبالعقد وأنه قد تعذر عليه تنفيذ العقد ولم يتسلم العقارين إذ تعرض له الطاعن بدعوى أنه اشتراهما من المالكين بموجب عقد بيع مؤرخ ٢٥ سبتمبر سنة ١٩٣٧ أقام عنه دعوى بصحته ونفاذه أمام محكمة سوهاج الابتدائية برقم ١٤٤ لسنة ١٩٤٤ وسجلت صحيفتها تحت رقم ١٧٦ بتاريخ ١٩٤٤/٢/١٩ غير أن المحكمة قضت بتاريخ ٢٢ يناير سنة ١٩٥٨ بسقوط الخصومة فى هذه الدعوى وتأيد هذا الحكم استئنافيا بتاريخ ٤ أبريل سنة ١٩٥٩ وترتب على ذلك شطب تسجيل صحيفة تلك الدعوى . وإذ قام الطاعن بعد ذلك بتزوير عقد بيع جديد جعله يحمل تاريخ ١٩ يناير سنة ١٩١٩ تحت رقم ٢١٦٤٠ ونسب صدوره إلى المالكين ووضع عليه أختاما مصطنعة مماثلة للأختام التى كان يستخدمها قلم الرهون بالمحاكم المختلطة وقت قيامها ليأخذ مظهر العقد الثابت التاريخ فى ٩ ديسمبر سنة ١٩١٩ حتى يتم تسجيله دون بحث مستندات الملكية أو توقيع البائعين بما يفيد إقرارهم هذا البيع أمام الموثق ، وكان الطاعن قد قصد من ذلك إسقاط الملكية عن المالكين لعرقلة تنفيذ عقد الرهن الحيازى الصادر له منهما ، فقد أقام هذه الدعوى بطلباته المشار إليها وأورد شواهد التزوير التى استند إليها . وبتاريخ ١٩٦٠/١٢/٢٨ حكمت المحكمة بندب قسم إبحاث التزييف والتزوير بمصلحة الطب الشرعى لمضاهاة الأختام الثلاثة الخاصة بإثبات التاريخ وباسم المحكمة وبقيمة الرسوم والمبصوم بها على كل من عقود البيع المؤرخة ١٩١٩/١٠/٣ و ١٩١٩/١٠/١٨ و ١٩١٩/١٠/٩ والمقدمة من المدعى — المطعون عليه

الأول — وبيان ما إذا كانت متماثلة فى أوصافها وبصمتها وبياناتها وتوقيعات الموظف المختص عليها وما إذا كانت من أختام نحاسية أو كاوتشوك، ولمضاهاة الأختام الثلاثة الخاصة بإثبات التاريخ وباسم المحكمة وبقيمة الرسوم المبصوم بها على كل من العقود سالفة الذكر على الأختام الثلاثة المماثلة الموقع بها على عقد البيع المؤرخ ١٩١٩/١/١٩، وبيان ما إذا كانت بصمات الأختام الثلاثة الموضوعة على العقد المطعون فيه هى نتيجة البصم بأختام مصطنعة ومزورة أم نتيجة البصم بأختام حقيقية هى نفسها الأختام الموقع بها على العقود الثلاثة المقدمة للمضاهاة . وبعد أن قدم الخبير تقريره ، وبتاريخ ٢٢ مارس سنة ١٩٦٢ قضت المحكمة برد وبطلان عقد البيع العرفى المؤرخ ١٩١٩/١/١٩ والثابت التاريخ فى ١٩١٩/١٢/٩ تحت رقم ٢١٦٤٠ بالمحكمة المختلطة واعتباره كأن لم يكن . استأنف الطاعن هذا الحكم وقيد استئنافه برقم ٩٠٥ سنة ٧٩ ق القاهرة وطلب إلغاء الحكم المستأنف ودفع بعدم اختصاص محكمة القاهرة الابتدائية محليا بنظر الدعوى كما دفع بعدم قبول الدعوى تأسيسا على أن المدعى — المطعون عليه الأول — ليس طرفا فى العقد المطعون فيه بالتزوير وطلب احتياطيا رفض الدعوى . وبتاريخ ١٩٦٥/٢/٢٨ حكمت محكمة الإستئناف برفض الدفعين وبرفض الإستئناف وتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وبالجلسة المحددة لنظره صممت النيابة على رأيها .

وحيث إن الطعن بنى على أسباب سبعة ينعى الطاعن بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول إنه دفع بعدم اختصاص محكمة القاهرة الإبتدائية محليا بنظر الدعوى إلا أن الحكم المطعون فيه قضى برفض هذا الدفع تأسيسا على أن القاهرة موطن غالبية المدعى عليهم وهو خطأ من الحكم ذلك أنه لا يكفى أن يكون أحد المدعى عليهم يقيم بدائرة المحكمة التى رفعت أمامها الدعوى بل يجب أن يكون خصما أصليا فى الدعوى والخصوم الأصليون فى الدعوى المطروحة — وهما المدينان الراهنان والطاعن — يقيمون فى سوهاج أما المرحوم محمد أمين حسن الطويل فهو مجرد ضامن وليس خصما أصليا وإنه وإن كان مقر وظيفته حال حياته بالقاهرة إلا أن موطنه الأصلى

بسوهاج وقد أعلنت زوجته كما أعلن بعض ورثته فيها فتكون بذلك محكمة سوهاج هى المختصة بنظر الدعوى .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كانت المادة ١٣٣ من قانون المرافعات السابق قبل صدور القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ الذى عمل به إبتداء من ١٩٦٢/٧/١٣ تقضى وجوب إبداء الدفع بعدم الاختصاص المحلى قبل إبداء أى طلب أو دفاع فى الدعوى وإلا سقط الحق فيه ، وكان يبين من الإطلاع على الحكم المطعون فيه والحكمين الصادرين من محكمة أول درجة فى ١٩٦٠/١٢/٢٨ و ١٩٦٢/٣/٢٢ وعلى باقى الأوراق ، أن الطاعن أبدى الدفع بعدم اختصاص محكمة القاهرة الإبتدائية محليا بنظر الدعوى لأول مرة بصحيفة الإستئناف وذلك على الرغم من حضوره امام محكمة أول درجة ومناقشته طلبات خصمه وإبداء دفاعه فيها وطلبه رفض الدعوى ، فإن الحكم المطعون المطعون فيه إذ إنتهى إلى رفض الدفع بعدم اختصاص محكمة القاهرة الإبتدائية محليا بنظر الدعوى لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون ، إذ قضى برفض الدفع بعدم قبول الدعوى وبقبولها تأسيسا على أن المطعون عليه الأول — المدعى أصلا — له مصلحة فى إقامتها لأن له رهن حيازى مسجل على العين موضوع العقد المطعون عليه بالتزوير ، وهو خطأ من الحكم ، ذلك أن المطعون عليه الأول أقر بالإعلان الموجه منه للمدينين الراهنين بأن الطاعن هو الحائز للعقار وكان الطاعن قد حصل على حكم ضد المطعون عليه الأول — الدائن المرتهن — وضد المدينين الراهنين فى الإستئناف رقم ٨٢ سنة ٣٢ ق أسيوط بصحة عقد البدل المؤرخ ١٩٣٧/٩/٢٥ ، وبرفض الإدعاء بتزوير هذا العقد مما يكسب الطاعن حقا عينيا على العين ويجعل قيد الرهن غير نافذ فى حقه . هذا ولم ينصب الإدعاء بالتزوير على توقيع البائعين — المدينين الراهنين — وإنما انصب الطعن على البصمات الخاصة بالتسجيل واسم المحكمة وقيمة الرسوم وهو إدعاء غير مقبول . وأضاف الطاعن أن من شروط دعوى التزوير أن يكون لها تأثير فى الدعوى الأصلية وألا يكون الحق ثابتا بواسطة أوراق أخرى معترف بصحتها ، وإذ قضى الحكم رقم ٨٢ سنة ٣٢ ق إستئناف أسيوط

بصحة عقد البدل المؤرخ ١٩٣٧/٩/٢٥ فى مواجهة المطعون عليه الأول وحاز هذا الحكم قوة الشىء المقضى، وكان الضامن فى عقد الرهن قد استأجر العقار موضوع العقد المطعون فيه بالتزوير من الطاعن بتاريخ ١٩٣٨/٦/١ وقضى ضده بالأجرة فإن وضع يد الطاعن يكون قد مضى عليه مدة أكثر من ٤٠ سنة منذ سنة ١٩١٩ حتى رفع الدعوى وأكثر من ٢٢ سنة من تاريخ عقد البدل حتى رفع الدعوى مما يكسب الطاعن الملكية بسبب آخر غير العقد المطعون فيه بالتزوير، وإنتهى الطاعن إلى القول بأنه لا مصلحة للمطعون عليه الأول فى إقامة الدعوى بتزوير العقد ما دام أن الطاعن قد تملك العقار بسبب آخر .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كانت المصلحة فى الدعوى لا تهدف إلى حماية الحق واقتضائه فحسب بل قد يقصد بها مجرد استيثاق المدعى لحقه، بحيث لا يلزم أن يثبت الحق له حتى تقبل دعواه، بل يكفى أن تكون له شبهة حق حتى تكون دعواه جديرة بالعرض أمام القضاء، وكان المشرع قد أجاز تأسيسا على ذلك بالمادة ٢٩١ من قانون المرافعات السابق لمن يخشى الاحتجاج عليه بورقة مزورة أن يختصم من بيده تلك الورقة ومن يستفيد منها لسماع الحكم بتزويرها، وذلك قبل أن يتمسك بالورقة فى مواجهته ، ويكون ذلك بدعوى تزوير أصلية تقتصر مهمة المحكمة فيها على القضاء بصحة الورقة أو تزويرها ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض الدفع بعدم قبول الدعوى وبقبولها تأسيسا على ما قرره من أن المطعون عليه الأول — المدعى أصلا — له رهن حيازى مسجل يمنحه حق تتبع العين، مما مفاده توافر المصلحة لديه فى إقامة الدعوى برد وبطلان عقد البيع المؤرخ ١٩١٩/١/١٩ الذى يتمسك به الطاعن ، وكان لا يقدح فى قيام المصلحة لدى المطعون عليه الأول على النحو السالف البيان ألا تكون العين المرهونة قد سلمت إليه حتى تاريخ رفع الدعوى طالما أنه يخشى الاحتجاج عليه بهذا العقد ، وإذ تعد مصلحة المطعون عليه الأول بالطعن بالتزوير على هذا العقد قائمة، وإن وجه الطعن فيه إلى الأختام الخاصة بالتاريخ فقط دون توقيعات البائعين، وذلك على أساس أن ثبوت تزوير التاريخ فى هذه الحالة من شأنه أن ينقل باقى ما فى العقد من الحقيقة التى كان يصدق عليها فى تاريخه الواقعى إلى حقيقة أخرى لم تكن موجودة فى الواقع

فى التاريخ المزور ، وكان ما يثيره الطاعن بصدد العقد المؤرخ ١٩٣٧/٩/٢٥ من التمسك بحجية الحكم الصادر برفض الإدعاء بتزويره ، مردود بأن الحكم الذى يشير إليه الطاعن فى هذا الخصوص وقد انصب على عقد آخر تاريخه ١٩٣٧/٩/٢٥ فإنه لا حجية لهذا القضاء بالنسبة للعقد المؤرخ ١٩١٩/١/١٩ موضوع الدعوى الحالية ، وإذ لا تتسع الدعوى الحالية التى أقامها المطعون عليه الأول بالطعن بالتزوير على العقد الأخير لبحث ما يثيره الطاعن من تملك العقار المبيع بوضع اليد، إذ تقتصر مهمة المحكمة عند رفع دعوى التزوير الأصلية على بحث صحة الورقة أو تزويرها . لمـا كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى على الوجه السالف بيانه إلى عدم قبول الدفع فإنه يكون قد التزم صحيح القانون ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسببين الثالث والسابع على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب من وجهين (الأول) أن الحكم لم يرد على دفاع الطاعن فى صدد النعى على تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير من أن المضاهاة أجريت على صور شمسية لا تصلح بذاتها لإجراء المضاهاة، وأنه كان يتعين إجابته إلى طلب ضم أصل محضر التصديقات لإجراء المضاهاة عليه . (والثانى) أن الحكم لم يبين أوجه دفاع الطاعن وما سارت عليه الدعوى فى جميع مراحلها وما استند اليه الطاعن من أدلة واقعية وحجج قانونية ، وفى ذلك مخالفة للمـادة ٣٤٩ من قانون المرافعات ممـا يبطل الحكم .

وحيث إن النعى فى شقة الأول غير صحيح ، ذلك أنه يبين من حكم محكمة أول درجة الصادر فى ١٩٦٠/١٢/٢٨ أنه قضى بندب قسم أبحاث التزييف والتزوير "لمضاهاة الاختام الثلاثة الخاصة باثبات التاريخ وباسم المحكمة وبقيمة الرسوم والمبصوم بها على كل من عقود البيع المؤرخة ١٩١٩/١٠/١٣ و ١٩١٩/١٠/١٨ و ١٩١٩/١٠/١٩ والمقدمة من المدعى — المطعون عليه الاول —". كما يبين من حكمها الصادر فى ٢٢ مارس سنة ١٩٦٢ أنه قضى برد و بطلان عقد البيع موضوع النزاع استنادا إلى تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير الذى نفذ الحكم الأول وأجرى المضاهاة على أصل العقود سالفة الذكر وليس على صور شمسية منها . وإذ قضى الحكم المطعون فيه بتأييد هذا الحكم وأحال إلى أسبابه التى بنى عليها

فانه يكون قد التزم صحيح القانون ، ولا عليه إن هو لم يقرر ضم أصل محضر التصديقات لإجراء المضاهاة عليه ما دام أن الثابت أن المضاهاة قد أجريت على أصل العقود، ويكون النعي عليه بهذا الشق على غير أساس. والنعي في شقة الثاني مردود، ذلك أنه يبين من الحكم الإبتدائي الصادر بتاريخ ٢٢ مارس سنة ١٩٦٢ والحكم المطعون فيه الذي أيده وأحال إلى أسبابه أنهما بعد أن أوردا وقائع الدعوى ومراحلها بينا أوجه دفاع الطاعن والأدلة التي استند إليها، ردا عليها وأقاما قضاءهما برد و بطلان عقد البيع المؤرخ ١٩١٩/١/١٩ على ما يحملهما بما يكون معه النعي بهذا الشق على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه بالسبب الرابع الخطأ في الإسناد وفي بيان ذلك يقول إنه تقدم لمحكمة الموضوع بشهادة صادرة من مكتب الشهر العقاري والتوثيق بالقاهرة يشهد فيها أن العقد المطعون فيه بالتزوير ثابت التاريخ في ١٩١٩/١٢/٩ ومقيد بدفتر التصديقات برقم ٢١٦٤٠ وهي شهادة رسمية كان يتعين على المحكمة الأخذ بها . وإذ جاء تقرير الخبير الذي أخذ به الحكم المطعون فيه على خلاف الثابت بهذه الشهادة فان هذا التقرير يكون باطلا مما يبطل الحكم المطعون فيه .

وحيث إن هذا النعي مردود، ذلك أن محكمة أول درجة رأت تحقيق ما إذا كان عقد البيع مزورا من عدمه بندب قسم أبحاث التزييف والتزوير لإجراء المضاهاة على العقود الثلاثة السالف الإشارة إليها عند الرد على السببين الثالث والسابع وانتهت إلى الأخذ بتقرير الخبير للأسباب التي أوردها هذا التقرير وقد أيد الحكم المطعون فيه قضاء محكمة أول درجة وأحال إلى أسبابه . ولما كانت محكمة الموضوع قد كونت عقيدتها على النحو السالف البيان، فلا عليها إن هي أطرحت الشهادة المقدمة من الطاعن والصادرة من الشهر العقاري والتي لا تحوى أسماء طرفي العقد المطعون فيه، ومن ثم يكون النعي بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن حاصل السبب الخامس أن الحكم المطعون فيه شابه فساد في الاستدلال، وفي بيان ذلك يقول الطاعن إن الحكم أخذ من استصدار مورث المطعون عليه العاشر رخصة تعديل بناء مؤرخة ١٩٢٥/٩/١٩ لأحد المنزلين

موضوع عقد البيع المطعون فيه بالتزوير، دليلا على عـدم صدور البيع من هذا المورث، وهو استدلال غير سديد رد عليه الطاعن بأن هـذا المورث سبق أن استأجر هذا المنزل منه وقدم عقد الإيجار الدال على ذلك، وبأنه قد صدر حكم فى الدعوى رقم ٩٣٩ سنة ١٩٣٩ مدنى جزئى سوهاج بمتأخر الأجرة، كما صدر حكم بها عن مدة لاحقه فى الدعوى رقم ١٦٨ مدنى جزئى سوهاج ضد عزيزة على زوجة المطعون عليه العاشر وبأنه كان حائزا للعقار وقدم للتدليل على حيازته رخصة ترميم صادرة باسمه مؤرخة ١٩٣٧/١/٢٧، غير أن الحكم استند فى قضائه بتزوير العقد إلى رخصة تعديل البناء المشار إليها مما يعيبه بالفساد فى الاستدلال .

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أنه لما كان الحكم المطعون فيه قد قرر فى شأن الرخصة المؤرخة ١٩٢٥/٩/١٩ " إن استصدار مورث المستأنف عليه العاشر رخصة تعديل البناء المقدمة فى حافظته الرقيمة ١٦ بملف الإستئناف وهى الرخصة المؤرخة ١٩٢٥/٩/١٩ مما يؤكد عدم صدور بيع منه عن هذا المنزل فى ذلك التاريخ وفى تاريخ سابق عليه من المورث المذكور" ، وكان يبين من هذا الذى قرره الحكم أن ما استخلصه من الأوراق بأن الشهادة المشار إليها لا تتعارض مع المستندات المقدمة من الطاعن التى تحمل جميعها تواريخ لاحقة للرخصة هو استخلاص سائغ فإن النعى عليه بفساد الاستدلال فى هذا الخصوص يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيـه بالسبب السادس الفساد فى الاستدلال أيضا وفى بيان ذلك يقول إن من بين ما أقام عليه الحكم قضاءه بثبوت التزوير، القرينة التى استمدها من الخطاب الذى نسب المطعون عليه الأول صدوره من الطاعن إلى وكيل الدائنين فى ١٩٤٣/١/٢٩ يطلب فيه الترخيص له باصلاح أحد العقارين موضوع العقد المطعون فيه بالتزوير واستئجاره . وعلى الرغم من أن المطعون عليه الأول لم يقدم هذا الخطاب بل قدم صورة شمسية منه ، وقد تمسك الطاعن بأن الصورة المقدمة لا تجدى فى الإثبات وأنها عديمة القيمة وأن أصل الخطاب لم يقدمه المطعون عليـه الأول لأنه مزور، ودلل على التزوير بأن مورث المطعون عليه العاشر استأجر منه هذا العقار فى ١٩٣٨/٦/١ وصدر له حكم بالأجرة فى الدعوى رقم ٩٣٩ سنة ١٩٣٩ مدنى جزئى سوهاج

كما أن العقار الآخر أجره للغير فى ١٩٣٨/٨/١ ، فإن الحكم المطعون فيه أخذ على الرغم من ذلك بالقرينة التى استخلصها من صورة الخطاب سالف البيان ، وإذ كانت هذه القرينة فاسدة وتضافرت مع قرائن أخرى فى تكوين عقيدة المحكمة فإن فى ذلك ما يعيب الحكم بالفساد فى الاستدلال .

وحيث إنه يبين من الحكم الابتدائى أنه أقام قضاءه بتزوير عقد البيع على ما جاء بتقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير، وقد أيده الحكم المطعون فيه وأحال إلى أسبابه وقرر فى ذلك " أن المحكمة لا ترى فيما قدمه المستأنف — الطاعن — من أوراق ما ينال من أدلة التزوير أو يكفى لثبوت صحة العقد المطعون فيه ، خاصة بعد أن بان لها بجلاء من ظروف الدعوى المبينة تفصيلا بالحكم المستأنف ومن مقارنة البصمات التى على العقد ببصمات أوراق المضاهاة على نحو ما هو مثبت بتقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير " . ولما كان الحكم المطعون فيه قد أضاف إلى هذه الدعامة قرينتين استمد إحداهما من استصدار مورث المطعون عليه العاشر رخصة تعديل البناء المؤرخة ١٩٢٥/٩/١٩ ، واستمد الثانية من صورة الخطاب المؤرخ ١٩٤٣/١/٢٩ الذى قال الحكم إن الطاعن أرسله إلى وكيل الدائنين والموقع على هذه الصورة — كما جاء بالحكم — بتوقيع وختم السنديك "أنكونا"، وكانت الدعامة التى استند فيها الحكم إلى تقرير الخبير كافية لحمل قضائه ، وقد تأيدت بدعامة أخرى هى القرينة الأولى وهى صحيحة أيضا على ما سلف بيانه فى الرد على السبب الخامس ، وكان الطعن بهذا السبب واردا على القرينة الثانية المستمدة من الخطاب المرسل لوكيل الدائنين على النحو المتقدم ذكره وهى دعامة مستقلة عن الدعامتين الأولتين ، فإنه أيا كان وجه الرأى فى صحة أو خطأ هذه القرينة فان القرينتين الأخرتين قائمتان بدونها وكافيتان لحمل الحكم فيما انتهى إليه ، لما كان ذلك فان النعى بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٧ من يونيه سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين : بطرس زغلول، ومحمد صادق الرشيدى، وأمين فتح الله، وعبد العليم الدهشان .

(١٥٥)

الطعن رقم ٣٠٨ لسنة ٣٥ القضائية :

(أ) أوراق تجارية . سند إذنى . أعمال تجارية .

إعتبار السند الإذنى عملا تجاريا إذا كان من وقع السند تاجرا أو كان السند مترتبا على معاملة تجارية . لا يكفى إدراج شرط الإذن لإعتبار السند عملا تجاريا .

(ب) أوراق تجارية . " تظهير الأوراق التجارية " . " السندات المدنية تحت الإذن " .

قواعد تظهير الكمبيالة . عدم اتباعها فى شأن السندات التى تحت الإذن إلا إذا كانت تعتبر أعمالا تجارية . عدم سريان هذه القواعد على السندات المدنية ولو تضمنت شرط الإذن . تطهير السند من الدفوع فى العلاقة بين المدين والحامل غير المباشر أثر من آثار التظهير تستقل به الورقة التجارية . وجوب إطراح هذا الأثر عند تظهير الورقة المدنية .

(جـ) صورية . " إثبات الصورية " . محكمة الموضوع . " مسائل الواقع " .

بحث صورية الورقة المقدمة فى الدعوى . استخلاص محكمة الموضوع الصورية من قرائن الدعوى . لا رقابة عليها فى ذلك متى كان الاستخلاص سائغا .

١ — مفاد نص المادة الثانية من قانون التجارة — على ما جرى به قضاء محكمة النقض — أن السند الإذنى لا يعتبر عملا تجاريا إلا إذا كان من وقع السند تاجرا أو كان السند مترتبا على معاملة تجارية فلا يكفى مجرد إدراج شرط الإذن فى السند لإعتباره من قبيل الأعمال التجارية .

٢ — مؤدى نصوص المواد من ١٣٣ إلى ١٤١ والمادة ١٨٩ من قانون التجارة أن قواعد تحويل (تظهير) الكمبيالة لا تتبع فى شأن السندات التى تحت الإذن إلا إذا كانت معتبرة عملا تجاريا على مقتضى ما نصت عليه الفقرة السابعة من المادة الثانية من قانون التجارة مما يخرج السندات المدنية من نطاق هذه القواعد ولو تضمنت شرط الإذن وذلك بالقدر الذى تعتبر فيه هذه القواعد متعلقة بالإلتزام التجارى وحده دون الإلتزام المدنى . وإذ يعد تطهير السند من الدفوع فى العلاقة بين المدين والحامل غير المباشر أثرا من آثار التظهير التى تتفق وطبيعة الإلتزام الصرفى وتستقل به الورقة التجارية بحسب ما تنهض به من وظائف ، وكان تطبيق هـذا الأثر بالنسبة للسندات المدنية يترتب عليه اقصاء طبيعتها المدنية عنها وينم عن العنت والاجحاف بالمدينين فيها ، فإن لازم ذلك هو إطراح هذا الأثر عند تظهير الورقة المدنية .

٣ — بحث صورية الورقة التى تقدم فى الدعوى هو مما تختص به محكمة الموضوع ، فلها بموجب هذه السلطة أن تعرض لها وتستلتج جديتها أو صوريتها من قرائن الدعوى دون رقابة عليها فى ذلك من محكمة النقض متى كان استخلاص محكمة الموضوع سائغا .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٤٣٤٨ سنة ١٩٦٣ مدنى كلى

القاهرة ضد المطعون ضده وضد عبد الحميد أحمد جاد طالبا الحكم بإلزامهما الأول باعتباره مدينا والثانى ضامنا متضامنا بأن يدفعا له مبلغ ٢٥٠ ج والفوائد بواقع ٧٪ من تاريخ الاستحقاق حتى السداد . وقال بيانا للدعوى إنه يداين المطعون ضده والمدعى عليه الثانى بالمبلغ المطالب به بموجب سبعة سندات إذنية صادرة من المطعون ضده لصالح المدعى عليه الثانى ومظهرة له من هذا الأخير ومستحقة السداد فى الخامس من أشهر مارس وابريل ومايو ويونيه، وفى الأول من يونيه ويولية سنة ١٩٥٨، وإذ امتنع المدعى عليهما عن السداد رغم اعلانهما ببروتستو عدم الدفع فى ١٨/٨ و ٦/٩/١٩٥٨ فقد أقام دعواه بطلباته المشار إليها . وأثناء نظر الدعوى تنازل الطاعن عن مخاصمة عبد الحميد أحمد جاد. ودفع المطعون ضده بأن السندات موضوع الدعوى سندات مدنية صدرت من غير تاجر وبمناسبة عملية مدنية وتفتقد شرط الكفاية الذاتية، وتمسك بمخالصه مع الدائن الأصلى — عبد الحميد أحمد جاد — بموجب مخالصة ثابتة التاريخ فى ٣/٢/١٩٥٨ قبل اعلانه من الطاعن بالحوالة فى ١٨/٨/١٩٥٨، كما تمسك بأن ثلاثة من السندات الإذنية موضوع الدعوى الحالية وهى المستحقة السداد فى ٥/٤ و ١/٦ و ١/٧/١٩٥٨ سبق أن رفعت بشأنها الدعوى رقم ٤١ سنة ١٩٥٩ مدنى الأزبكية، وأنه وإن قضى فيها ضده من محكمة أول درجة إلا أن محكمة مصر الإبتدائية بهيئة استئنافية ألغت هذا الحكم وقضت بتاريخ ٣١/١/١٩٦١ بعدم اختصاص المحكمة الجزئية بنظر الدعوى بالإستئناف رقم ٨٢٠ سنة ١٩٦٠ تأسيسا على أن هذه السندات الثلاثة فقدت شرط الكفاية الذاتية وارتبطت بالإلتزام الأصلى وهو عقد المقاولة، وتمسك أيضا بأن الأربعة سندات الأخرى المستحقة الأداء فى الخامس من أشهر مارس وابريل ومايو ويونيه سنة ١٩٥٨ قد رفعت بشأنها الدعوى رقم ٤٥٨ سنة ٦٠ مدنى الأزبكية وقضى فيها بعدم الاختصاص لفقدها شرط الكفاية الذاتية وأنها جزء من عقد المقاولة الذى يجاوز نصاب القاضى الجزئى وأصبح هذا الحكم نهائيا بعدم استئنافه من جانب الطاعن . ورد الطاعن بأنه سبق أن قضى لصالحه فى الدعويين رقمى ٢٦١ سنة ١٩٥٩ مدنى مصر الجديدة و ٢٤٣ سنة ١٩٥٩ مدنى الازبكية بصحة حوالة سندات مماثلة عن ذات عقد المقاولة وقد أصبح الحكم الصادر فيهما نهائيا بالحكم فى الإستئناف رقم ١٨٦٢ سنة ١٩٥٩ س مصر عن الأولى وبالحكم فى الإستئناف

رقم ٥٨٢ سنة ٦٠ س مصر الثانية إذ قضى في الإستئنافين بتاريخ ١٩٦١/١/٣١ بعدم جواز الإستئناف . وفى ١٩٦٣/٢/٩ قضت المحكمة برفض الدعوى . استأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة حيث قيد الإستئناف برقم ٥٨٢ سنة ٨٠ ق . دفع المطعون ضده بعدم جواز الإستئناف لقلة النصاب . وبجلسة ١٩٦٥/٣/٣١ قضت محكمة الإستئناف برفض الدفع وبقبول الإستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه و بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . وبالجلسة المحددة لنظره تمسكت النيابة برأيها السابق .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بالسبب الثانى منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون، وفى بيان ذلك يقول إنه دفع بقوة الشىء المقضى بموجب الحكمين رقمى ٢٦١ سنة ٥٩ مدنى مصر الجديدة و ٢٤٣ سنة ٥٩ مدنى الأزبكية اللذين أصبحا نهائيين بالحكم الصادر من محكمة القاهرة الإبتدائية بهيئة استئنافية فى ١٩٦١/١/٣١ فى الإستئنافات أرقام ١٨٦٢ سنة ١٩٥٩ و ٥٨٢ و ٨٢٠ سنة ٦٠ س مصر غير أن الحكم المطعون فيه اقتصر فى رده على هذا الدفع على القول بأن ما تمسك به الطاعن من قوة الشىء المقضى لا يعدو أن يكون مسائل قانونية وردت فى أسباب الأحكام المشار إليها ولم ترد فى منطوقها ولا ترتبط بهذا المنطوق ، حالة أن هذه الأحكام لم تقف عند ايراد بعض المسائل القانونية فى أسبابها بل فصلت فى مسائل واقعية وأخرى قانونية وأنها لذلك حازت قوة الشىء المقضى فيما فصلت فيه، فقد فصلت تلك الأحكام فى انتقال ملكية السندات موضوعها إلى الطاعن مطهرة من الدفوع وأن سند الطاعن فى المطالبة بها مستقل عن الالتزام الأصلى مما مفاده أن الحكم المطعون فيه إذ رفض الدفع بقوة الشىء المقضى قد أخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث أن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كان يبين من الحكم الإستئنافى الصادر فى ١٩٦١/١/٣١ انه انتهى بصدد الإستئنافين المرفوعين عن الدعويين رقمى ٢٦١ سنة ٥٩ مدنى مصر و ٢٤٣ سنة ١٩٥٩ مدنى الأزبكية إلى أن السندات موضوع هاتين الدعويين سندات مستقلة عن الالتزام الأصلى ، والزم لذلك المطعون ضده بقيمة كل سند منها مستقلا

من قيمة السند الآخر وذلك على أساس أن موضوع كل دعوى هو السند الأذنى الذى أقيمت المطالبة بقيمته وهو موضوع يستقل بذاته عن موضوع الدعوى الأخرى ، كما يبين من ذلك الحكم الاستئنافى المشار إليه أن السندات موضوع هاتين الدعويين تغاير السندات الثلاثة موضوع الدعوى رقم ٤١ سنة ١٩٥٩ مدنى الأزبكية ، وإذ تغاير السندات موضوع الدعويين المشار إليهما السندات الأربعة موضوع الدعوى رقم ٤٥٨ سنة ٦٠ مدنى الأزبكية التى قضى فيها بعدم الاختصاص وأصبح الحكم فيها نهائيا لعدم استئنافه ، وكانت السندات موضوع الدعوى رقم ٤١ سنة ١٩٥٩ مدنى الأزبكية التى قضى فيها استئنافيا بالحكم الصادر فى ١٩٦١/١/٣١ بعدم اختصاص المحكمة الجزئية ، والسندات موضوع الدعوى رقم ٤٥٨ سنة ١٩٦٠ مدنى الأزبكية التى قضى فيها نهائيا بعدم إختصاص القاضى الجزئى بنظرها ، هى ذات السندات التى أقيمت بها الدعوى الحالية رقم ٤٣٤٨ سنة ١٩٦٣ مدنى القاهرة ولم يخالف الحكم المطعون فيه بما انتهى إليه حجية هذين الحكمين فيما تضمناه من التقرير بافتقار السندات موضوعها شرط الكفاية الذاتية واتصالها بعقد المقاولة الأصلى ، وعدم تطبيق قاعدة تطهير الدفوع بشأنها. لما كان ذلك وكانت المادة ٤٠٥ من القانون المدنى تنص — فى خصوص حجية الشئ المقضى به — على أنه "لا تكون لتلك الأحكام هذه الحجية إلا فى نزاع قام بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم وتعلق بذات الحق محلا وسببا" وكان يبين مما تقدم وعلى ما ورد بالأحكام المشار إليها أن الحق المطالب به فى الدعويين ٢٦١ سنة ٥٦ مدنى مصر الجديدة و ٢٤٣ سنة ٥٩ الأزبكية واستئنافهما رقم ١٨٦٢ سنة ٥٩ و ٥٨٢ سنة ٦٠ س مصر يستقل بذاته ويغاير موضوع الحق الذى أقيمت به الدعوى الحالية رقم ٤٣٤٨ سنة ٦٣ مدنى كلى القاهرة ، فإن الحكم المطعون فيه إذ انتهى إلى رفض الدفع بقوة الشىء المقضى الذى أبداه الطاعن واستند فيه إلى الحكمين الصادرين فى الدعويين رقمى ٢٦١ سنة ٥٩ مدنى مصر الجديدة و ٢٤٣ سنة ٥٩ مدنى الأزبكية واستئنافهما رقم ١٨٦٢ سنة ٥٩ س مصر لا يكون قد خالف القانون ، وذلك على أساس ما تبين من أن هذه الأحكام تتعلق بسندات غير السندات موضوع الدعوى الحالية ، ويكون ما يثيره الطاعن بسبب النعى بصدد ما قرره الحكم المطعون فيه بشأن الأحكام المشار إليها من أنها تضمنت مجرد سرد لمبادئ قانونية لا ترتبط بمنطوقها بقولة

أنها فصلت فى مسائل واقعية وأخرى قانونية مما ترتبط بمنطوقها يكون نعيا غير منتج .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الأول على الحكم المطعون فيه مخالفة الثابت بالأوراق ، وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك أمام محكمة الموضوع بقوة الشىء المقضى التى ثبتت بالحكمين رقمى ٢٦١ سنة ٥٩ مدنى مصر الجديدة و ٢٤٣ سنة ١٩٥٩ مدنى الأزبكية اللذين أصبحا نهائيين بالحكم بعدم جواز الاستئناف كما تمسك بقوة الشىء المقضى التى ثبتت بالحكم الإستئنافى الصادر فى الاستئنافات أرقام ١٨٦٢ سنة ٥٩ و ٥٨٢ سنة ٦٠ و ٨٢٠ سنة ٦٠ س مصر ولكن الحكم المطعون فيه أجاب على ذلك بقوله إنه ثبت من الاطلاع على هذه الأحكام أنها ألغيت فى الاستئناف بحيث حكم فيها بعدم جواز الاستئناف و بعدم الاختصاص وعلى ذلك يكون هذا السبب ولا سند له من القانون فيتعين الالتفات عنه ، حالة أن الحكم الصادر فى ١٩٦١/١/٣١ فى الاستئنافات الثلاثة قد قضى فى الأولين بعدم جواز الاستئناف فصارا نهائيين ، وقضى فى الثالث بالغاء الحكم و بعدم الاختصاص و إذ خالف الحكم المطعون فيه الثابت بالأوراق على النحو السالف بيانه فإنه يكون معيبا .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن الحكم المطعون فيه وقد انتهى إلى رفض الدفع الذى تمسك به الطاعن واستند فيه إلى حجية الأحكام الصادرة بشأن السندات الإذنية موضوع الدعويين ٢٦١ سنة ٥٩ مصر الجديدة و ٢٤٣ سنة ١٩٥٩ مدنى الأزبكية واستئنافهما ١٨٦٢ سنة ١٩٥٩ و ٥٨٢ سنة ١٩٦٠ س مصر ، وذلك اعتبارا من الحكم بأن الأحكام المشار إليها تتعلق بسندات غير السندات موضوع الدعوى الحالية ٤٣٤٨ سنة ١٩٦٣ كلى مصر ، وكان هذا الذى انتهى إليه الحكم صحيحا فى القانون على ما سلف بيانه فى الرد على السبب السابق ، فان ما استطرد إليه الحكم بقوله إن هذه الأحكام قد ألغيت فى الإستئناف فى حين أنه قضى فيها بعدم جواز الإستئناف بالنسبة للحكمين الصادرين فى الدعويين رقم ٢٦١ سنة ١٩٥٩ مصر الجديدة و٢٤٣ سنة ١٩٥٩ مدنى الأزبكية و بالإلغاء و بعدم الاختصاص بالنسبة للحكم الصادر فى الدعوى رقم ٤١ سنة ١٩٥٩ مدنى

الأزبكية ، يعد تزيدا غير مؤثر فى النتيجة التى انتهى إليها ، و يكون النعى عليه بمخالفة الثابت بالأوراق فى هذا الخصوص غير منتج .

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجهين الأول والثانى من السبب الثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، ويقول فى بيان الوجه الأول منها إن الحكم المطعون فيه أيد الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قابلية السندات موضوع النزاع للتظهير ، وذلك على الرغم مما أوضحه الطاعن من أن أساس الدعوى سندات سبعة حررت من المطعون ضده لأمر المقاول عبد الحميد أحمد جاد وظهرها الأخير لأمر الطاعن ، وأن سندين منها أحالا فى معرض بيـــان وصول القيمة إلى عقد المقاولة المبرم بين المطعون ضده والمقاول ، وورد بالسندات الخمسة الأخرى بأن القيمة من حساب تشطيب منزل المطعون ضده وأن هذه الإحالة إلى عقد المقاولة وإن أفقدت السندين شرط الكفاية الذاتية إلا أنها لا تمنع من انتقال ملكيتهما بالتظهير دون خضوع لقواعد الحوالة المدنية ، إذ تضمنا شرط الإذن إلا أن الحكم الابتدائى — الذى أيده الحكم المطعون فيه وأخذ بأسبابه — افترض أن السندات السبعة جميعها أحالت إلى عقد المقاولة ففقدت ذاتيتها دون إن يرد على ما تمسك به الطاعن من قبول السندين اللذين احالا إلى عقد المقاولة للتظهير ومن أن عبارة "القيمة من حساب تشطيب منزل" .. الواردة بباقى السندات قد قضى نهائيا بالحكم الإستئنافى رقم ١٨٦٢ سنة ١٩٥٩ س مصر بأنها لا تفقد السند الإذنى ذاتيته ، وقال الطاعن فى بيان الوجه الثانى إن الحكم المطعون فيه أيد الحكم الابتدائى فيما قضى به من تطبيق قواعد الحوالة المدنية على السندات الإذنية المدنية مخالفا بذلك الرأى الذى يقول بعدم تطبيقها مما يعيبه بالخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود بوجهيه بما أورده الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال إلى أسبابه فى قوله " حيث إن المدعى عليه الأول — المطعون ضده — ليس بتاجر وحررت السندات موضوع الدعوى الحـالية عن عمل مدنى بحت بالنسبة له فقد عهد إلى المدعى عليه الثانى — عبد الحميد أحمد جاد — بإقامة مبان وتشطيبات بمنزله وكان تحرير هذه السندات عن باقى أجر المقاولة وورد النص صراحة على ذلك بسبب المديونية بتلك السندات ، ومن ثم

فليس لها من ذاتية مستقلة، وقد أصبحت مرتبطة ارتباطا وثيقا بالمقاولة ولم تعد تخرج عن كونها إقرارات بمديونية نشأت من عقد المقاولة وصدرت عن عمل مدنى بحت فيتعين إذن إعمال قواعد القانون المدنى فى خصوص الحق الثابت بها فيسرى على انتقال ما تضمنته هذه السندات من حقوق، أحكام حوالة الحق". وإذ نصت الفقرة السابعة من المادة الثانية من قانون التجارة على أن "يعتبر بحسب القانون عملا تجاريا ، جميع السندات التى تحت إذن سواء كان من أمضاها أو ختم عليها تاجرا أو غير تاجر، إنما يشترط فى الحالة الأخيرة أن يكون تحريرها مترتبا على معاملات تجارية" فان مفاد هذا النص — وعلى جرى به قضاء هذه المحكمة — أن السند الإذنى لا يعتبر عملا تجاريا إلا إذا كان موقع السند تاجرا أو كان السند مترتبا على معاملة تجارية فلا يكفى مجرد إدراج شرط الإذن فى السند لاعتباره من قبيل الأعمال التجارية . ولما كان المشرع قد نص بالمواد من ١٣٣ إلى ١٤١ من قانون التجارة بالفرعين السادس والسابع من الفصل السادس (فى الكمبيالات) على القواعد الخاصة بتحويل (تظهير) الكمبيالة ومسئولية الساحب والقابل والمحيل وإذ الحق المشرع هذا الفصل بنص المادة ١٨٩ من قانون التجارة الواردة فى الفصل السابع " السندات التى تحت الإذن وفى السندات لحاملها " فقرر بأن " كافة القواعد المتعلقة بالكمبيالات فيما يختص بحلول مواعيد دفعها و بتحاويلها وضمانها بطريق التضامن أو على وجه الاحتياط ودفع قيمتها من متوسط وعمل البروتستو وكذلك فيما يختص بحامل الكمبيالة من الحقوق وما عليه من الواجبات ، تتبع فى السندات التى تحت الإذن متى كانت معتبرة عملا تجاريا بمقتضى المادة ٢ من هذا القانون" فقد أفاد المشرع بهذه النصوص بأن قواعد تحويل (تظهير) الكمبيالة لا تتبع فى شأن السندات التى تحت الإذن إلا إذا كانت معتبرة عملا تجاريا على مقتضى ما نصت عليه الفقرة السابعة من المادة الثانية من قانون التجارة على النحو السالف الإشارة إليه ، مما يخرج السندات المدنية من نطاق هذه القواعد ولو تضمنت شرط الإذن، وذلك بالقدر الذى تعتبر فيه هذه القواعد متعلقة بالإلتزام التجارى وحده دون الالتزام المدنى . وإذ يعد تطهير السند من الدفوع فى العلاقة بين المدين والحامل غير المباشر أثرا من آثار التظهير التى تتفق وطبيعة الالتزام الصرفى وتستقل به الورقة التجارية بحسب ما تنهض به من وظائف، وكان تطبيق هذا

الأثر بالنسبة للسندات المدنية يترتب عليه إقصاء طبيعتها المدنية عنها و ينم عن العنت والإجحاف بالمدينين فيها الذين غالبا ما يقبلون على التوقيع عليها دون أن يدركوا مدى شدته ، فان لازم ذلك هو إطراح هذا الأثر عند تظهير الورقة المدنية . ولما كان الحكم المطعون فيه قد اعتبر السندات السبعة موضوع الدعوى مدنية وأجاز ترتيبا على ذلك للمدين فيها — المطعون ضده — أن يتمسك قبل المظهر إليه — الطاعن — الذى انتقلت إليه هذه السندات بالدفوع التى كانت له قبل دائنه الأصلى، فإنه يكون قد التزم صحيح القانون و يكون النعى عليه بهذا السبب فى وجهيه — ولما سلف بيانه فى الرد على السبب السابق — على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه بالوجه الثالث القصور فى التسبيب، ويقول فى بيان ذلك إنه تمسك أمام محكمة الموضوع بصورية المخالصة التى يتمسك بها المطعون ضده وبقيام التواطؤ بين هذا الأخير والمدين الأصلى غير أن الحكم المطعون فيه أيد الحكم الإبتدائى فيما ذهب إليه من نفى الصورية والتفت عن دفاعه فى هذا الخصوص مما يعيبه بالقصور فى التسبيب .

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أنه لما كان يبين من الحكم الإبتدائى — الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال إلى أسبابه — أنه رد على دفاع الطاعن بصورية المخالصة التى قدمها المطعون عليه بقوله " الواقع فى الدعوى أن المدعى عليه الأول — المطعون ضده — حين أعلن بحوالة الحقوق موضوع سندات الدعوى للمدعى — الطاعن — كان قد أوفى ومن قبل بقيمة السندات للمدعى عليه الثانى — عبد الحميد أحمد جاد — بموجب تعاقد تاريخه ١٩٥٧/١١/٢٨ وثابت التاريخ فى ١٩٥٨/٢/٣ وموقع عليه من المدعى عليه الثانى، وقد أقر المدعى عليه الثانى فيه بقبضه قيمة السندات وبتخالصه مع المدعى عليه الأول عنها واعتبار هذه السندات لاغية ، وكان هذا التعاقد كما تقدم سابقا لإعلان المدعى عليه الأول بحوالة الحقوق موضوع السندات للمدعى وذلك فى ١٩٥٨/٨/١٨ ومن ثم حق للمدعى عليه الأول أن يتمسك بانقضاء الدين موضوع السندات، وفضلا عن ذلك فانه ليس ثمة دليل على أن تواطؤا وقع بين المدعى عليه الأول والثانى بل إن المدعى عليه الأول حين أقدم على التخالص مع المدعى عليه الثانى كان حسن النية معتقدا أن السندات

موضوع الدعوى الحالية قد أصبحت لاغية كنص التعاقد المحرر فى هذا الخصوص والمشار اليه فيما تقدم" وأضاف الحكم المطعون فيه فى الرد على دفاع الطاعن فى هذا الخصوص قوله "لا محل للقول من جانب المستأنف — الطاعن — أنه كان يتعين على المحال عليه أى المدين الأصلى أن يمتنع عن الإضرار بحق المحال اليه حيث إنه لا يعرف هذا الأخير طالما أنه لم يعلن به أو يقبل حوالته". ولما كان بحث صورية الورقة التى تقدم فى الدعوى هو — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة — مما تختص به محكمة الموضوع فلها بموجب هذه السلطة أن تعرض لها وتستنتج جديتها أو صوريتها من قرائن الدعوى دون رقابة عليها فى ذلك من محكمة النقض متى كان استخلاص محكمة الموضوع سائغا ، و إذ تضمن الحكمان الإبتدائى والمطعون فيه على النحو السالف بيانه الأسباب السائغة فى نفى صورية المخالصة التى تمسك بها المطعون ضده ، وكانت هذه الأسباب تحمل الرد على ما يسوقه الطاعن من دفاع بهذا الشأن ، فان النعى على الحكم بالقصور فى هذا الخصوص يكون على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٧ من يونيه سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : أحمد حسن هيكل ، وأمين فتح الله ، وإبراهيم علام ، وعبدالعليم الدهشان .

(١٥٦)

الطعن رقم ٣٠٩ لسنة ٣٥ القضائية :

(١) تأمينات عينية . امتياز . " ثبوت حق الامتياز " . ضرائب . " ثبوت حق الامتياز لدين الضريبة " .

المبالغ المستحقة للخزانة العامة ومنها الضرائب والرسوم . ثبوت الامتياز لها . شرطه أن تقضى بذلك القوانين والأوامر الخاصة بكل منها وبالشروط والقيود التى تقررها .

(ب) تأمينات عينية . امتياز . " حقوق الامتياز العامة " . ضرائب . " امتياز دين الضريبة " .

للخزانة العامة حق امتياز عام على أموال المدينين بالضرائب والمبالغ المستحقة للحكومة . م ٩٠ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ . عدم وجوب شهره ولا يثبت فيه حق التتبع ولو كان محله عقارا .

(ج) تأمينات عينية . امتياز . " حق التتبع " . ضرائب . " امتياز دين الضريبة " .

تخويل المشرع الخزانة العامة حق تتبع أموال مدينها استيفاء لحق من حقوقها الممتازة وبصرف النظر عن عدم شهره فى أحوال منصوص عليها فى القوانين الخاصة بضرائب الأطيان والمبانى والرسوم الجمركية ورسم الأيلولة على الشركات .

١ - النص فى المادة ١/١١٣٩ من القانون المدنى على أن " المبالغ المستحقة للخزانة العامة من ضرائب ورسوم وحقوق أخرى من أى نوع كان ، يكون لها امتياز بالشروط المقررة فى القوانين والأوامر الصادرة فى هذا الشأن " يدل -

وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض[1] — على أن المبالغ المستحقة للخزانة العامة بجميع أنواعها ومنها — وعلى سبيل المثال — الضرائب والرسوم لا تكون ممتازة ولا يثبت لها هذا الامتياز إلا إذا قضت بامتيازها القوانين والأوامر الخاصة بكل منها، وبالشروط والقيود التى تقررها هذه القوانين والأوامر بحيث إذا استحق للخزانة العامة مبلغ ما ولم يوجد قانون أو أمر يقضى بامتيازه فانه لا يتمتع بهذا الامتياز ،وإذا وجد تعين الرجوع إليه للتعرف على شروط الامتياز ونطاقه ووعائه وما عساه أن يرد عليه من أموال .

٢ — بالرجوع إلى القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بفرض ضريبة على إيرادات رؤوس الأموال المنقولة وعلى الأرباح التجارية والصناعية وعلى كسب العمل والتعديلات التى أدخلت عليه بالقوانين ١٤٦ لسنة ٥٠ و ٢٥٣ لسنة ١٩٥٣ و ٢٤٤ لسنة ١٩٥٥ — وهو القانون الذى أحال إليه القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ بفرض ضريبة خاصة على الأرباح الاستثنائية والمعدل بالقانون ٨٧ لسنة ١٩٤٣ — يبين أنه نص فى المادة ٩٠ منه على أن " تكون الضرائب والمبالغ الأخرى المستحقة للحكومة بمقتضى هذا القانون دينا ممتازا على أموال المدينين بها أو الملزمين بتوريدها إلى الخزانة بحكم القانون" وهو بذلك إنما يقرر للخزانة العامة — مصلحة الضرائب — حق امتياز عام على أموال المدينين بها أو الملزمين بتوريدها فتجرى فى شأنها ما نصت عليه المادة ٢/١١٣٤ من القانون المدنى من أن حقوق الامتياز العامة لا يجب فيها الشهر ولا يثبت فيها حق التتبع ولو كان محلها عقارا غير محمل بذاته بدين الضريبة واكتفى بما قرره من ضمانات ووسائل خاصة للتحفظ على حقوق الخزانة، فضلا عن الضمانات العامة فى القانون . فاذا كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وجرى فى قضائه على أن دين الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية والأرباح الاستثنائية يخول مصلحة الضرائب حق تتبع عقارات مدينها المثقلة بامتياز الخزانة العامة فإنه يكون قد خالف القانون .

---

(١) نقض ١١ مايو سنة ١٩٦٦ مجموعة المكتب الفنى س ١٧ ص ١٠٧٠ .

٣ — كلما أراد المشرع أن يخول الخزانة العامة حق تتبع أموال مدينها استيفاء لحق من حقوقها الممتازة — وبصرف النظر عن عدم شهره — نص على هذا الامتياز الخاص ورسم معالمه ونطاقه وهو ما نصت عليه القوانين الخاصة بضرائب الأطيان والمبانى والرسوم الجمركية والقانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ بفرض رسم أيلولة على التركات .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٢٩٥٤ سنة ١٩٦٢ مدنى كلى القاهرة ضد المطعون عليه الأول وضد وزير الخزانة ومدير عام مصلحة الضرائب ومراقب مأمورية ضرائب الوايلى — المطعون عليهم الثانى والثالث والرابع — وضد مدير عام مصلحة الشهر العقارى — المطعون عليه الخامس — وطلب الحكم بتثبيت ملكيته للعقار المبين بالصحيفة والمبيع له من المطعون عليه الأول وكف منازعة المطعون عليهما الثانى والثالث له فى هذا العقار مع إلغاء جميع الإجراءات وشطب جميع التسجيلات الموقعة عليه بناء على طلبهما ، واحتياطيا الحكم بفسخ عقد البيع الرسمى المحرر بينه و بين المطعون عليه الأول عن العقار سالف الذكر والمسجل بتاريخ ١٩٥٧/١٢/٣١ تحت رقم ٩٢٦٩ بمكتب الشهر العقارى بالقاهرة و إلزام المطعون عليه الأول بأن يدفع له مبلغ ٢٢٨٤ ج و ٥٠٠ م ثمن العقار المبيع ومبلغ ١٦٧ ج و ٢٠ م قيمة رسوم ومصاريف شهره وفوائد هذين المبلغين مع إلزامه كذلك بأن يدفع له مبلغ ٥٠٠ ج على سبيل التعويض وتثبيت حقه قبل جميع المطعون عليهم فى حبس العقار المذكور تحت يده حتى يستوفى كامل مطلوبه . وقال بيانا لدعواه إنه بموجب عقد بيع مسجل بتاريخ ١٩٥٧/١٢/٣١ تحت رقم ٩٢٦٩ بمكتب الشهر العقارى بالقاهرة اشترى من المطعون عليه الأول قطعة

أرض فضاء معدة للبناء مبينة الحدود والمعالم بالصحيفة مقابل ثمن قدره ٢٢٨٤ج و ٥٠٠ م دفعه كاملا للبائع وقد استلم الأرض المبيعة ووضع اليد عليها وقام باعداد الرسومات اللازمة لتشييد عمارة سكنية عليها واستصدر التراخيص اللازمة لعملية البناء من الجهات المختصة . غير أنه فوجىء بتاريخ ١٩٥٩/٤/٢٢ بتنبيه بالدفع و إنذار بالحجز على هذه الأرض المملوكة له موجهين من مراقب ضرائب الوايلى - المطعون عليه الثالث - ضد المطعون عليه الأول وفى مواجهته هو باعتباره حائزا للعقار وذلك تنفيذا لدين الضريبة المستحق لمصلحة الضرائب قبل المطعون عليه الأول عن أرباحه التجارية والاستثنائية عن السنوات من ١٩٤٠ إلى ١٩٥٤ و إذ كان هذا التنبيه بالحجز العقارى باطلا لوقوعه على عقار مملوك له وخارج عن ملك المطعون عليه الأول المدين لمصلحة الضرائب ولا يجوز لها التنفيذ عليه استنادا إلى حق الامتياز العام المقرر لها على أموال مدينها البائع ، وكان من حق الطاعن فى حالة عدم القضاء له بتثبيت ملكيته لهذا العقار و إلغاء الإجراءات وشطب التسجيلات الموقعة بناء على طلب مصلحة الضرائب أن يطلب الحكم بفسخ عقد البيع المحرر بينه و بين المطعون عليه الأول و إلزامه بأن يدفع له ثمن العقار المبيع ورسوم ومصاريف الشهر والفوائد فضلا عن تعويض الأضرار التى لحقت به و يقدرها بمبلغ ٥٠٠ ج ، فقد أقام دعواه بالطلبات سالفة البيان. و بتاريخ ١٩٦٤/٣/١ حكمت محكمة أول درجة بفسخ عقد البيع الرسمى المحرر بين الطاعن والمطعون عليه الأول والمسجل بتاريخ ١٩٥٧/١٢/٣١ تحت رقم ٩٢٦٩ بمكتب شهر العقارى بالقاهرة و بالزام المطعون عليه الأول بأن يدفع للطاعن مبلغ ٢٢٨٤ج و ٥٠٠ م ثمن العقار ومبلغ ١٦٧ ج و ٥٠٠ م قيمة رسوم ومصاريف شهر العقد والفوائد عن هذين المبلغين ، كما ألزمته بأن يدفع له مبلغ ٢٠٠ ج على سبيل التعويض ورفضت ماعدا ذلك من الطلبات . أستأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٧٧٦ سنة ٨١ ق القاهرة طالبا إلغاءه والقضاء له بطلباته الأصلية واحتياطيا بتعديل الحكم المستأنف و إلزام المطعون عليه الأول بكامل طلباته الاحتياطية . و بتاريخ ١٩٦٥/٣/٧ حكمت المحكمة برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض . وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم . و بالجلسة المحددة لنظر الطعن التزمت النيابة برأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم أقام قضاءه فى الدعوى تأسيسا على أن الامتياز المقرر للخزانة العامة عن دين الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية والأرباح الاستثنائية يخولها حق تتبع أموال مدينها فى أية يد كانت ولولم يكن مشهرا . هذا فى حين أنه ليس لمصلحة الضرائب سوى حق إمتياز عام على أموال المدين بهذه الضريبة أو الملزم بتوريدها، وهذا الحق لا يجب فيه الشهر ولا يثبت فيه حق التتبع والقول بغير ذلك يشل النشاط القانونى للمدين و يرد عنه كل شخص يريد التعامل معه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ،ذلك أن النص فى الفقرة الأولى من المادة ١١٣٩ من القانون المدنى على أن " المبالغ المستحقة للخزانة العامة من ضرائب ورسوم وحقوق أخرى من أى نوع كان يكون لها امتياز بالشروط المقررة فى القوانين والأوامر الصادرة فى هذا الشأن" يدل — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة — على أن المبالغ المستحقة للخزانة العامة بجميع أنواعها ومنها — وعلى سبيل المثال — الضرائب والرسوم لا تكون ممتازة ولا يثبت لها هذا الامتياز إلا إذا قضت بامتيازها القوانين والأوامر الخاصة بكل منها و بالشروط والقيود التى تقررها هذه القوانين والأوامر بحيث إذا استحق للخزانة العامة مبلغ ما ولم يوجد قانون أو أمر يقضى بامتيازه فانه لا يتمتع بهذا الإمتياز ،و إذا وجد تعين الرجوع إليه للتعرف على شروط الإمتياز ونطاقه ووعائه وما عساه أن يرد عليه من أموال و بالرجوع إلى القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بفرض ضريبة على إيرادات رؤوس الأموال المنقولة وعلى الأرباح التجارية والصناعية وعلى كسب العمل والتعديلات التى أدخلت عليه بالقوانين رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ و ٢٥٣ لسنة ١٩٥٣ و ٢٤٤ سنة ١٩٥٥ — وهو القانون الذى أحال اليه القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ بفرض ضريبة خاصة على الأرباح الاستثنائية والمعدل بالقانون رقم ٨٧ لسنة ١٩٤٣ — يبين أنه نص فى المادة ٩٠ منه على أن " تكون الضرائب والمبالغ الأخرى المستحقة للحكومة بمقتضى هذا القانون دينا ممتازا على أموال المدينين بها أو الملزمين بتوريدها إلى الخزانة بحكم القانون "وهو بذلك إنما يقرر للخزانة العامة — مصلحة الضرائب — حق امتياز عام على أموال المدينين بها أو الملزمين بتوريدها فتجرى

فى شأنها ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ١١٣٤ من القانون المدنى من أن حقوق الامتياز العامة لا يجب فيها الشهر ولا يثبت فيها حق التتبع ولو كان محلها عقارا غير محمل بذاته بدين الضريبة، واكتفى بما قرره من ضمانات ووسائل خاصة للتحفظ على حقوق الخزانة فضلا عن الضمانات العامة فى القانون. ومن جهة أخرى فإن إطلاق يد مصلحة الضرائب على أموال المدينين بالضريبة المفروضة بمقتضى القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ أو القانون رقم ٦٠ سنة ١٩٤١ لا يخلو من أثر سيء على المعاملات وتعطيلها وارتباكها إضرارا بمن يتعاملون فيها من يريدون البيع ومن يريدون الشراء سواء، خصوصا وأنه فيما عدا حالة التنازل عن المنشأة لم ينظم الشارع — ومع مراعاة سر المهنة — وسيلة للعلم بحقوق المصلحة، تسهل على ذوى الشأن سبيل التعرف على حقيقة المركز المالى للمواين وتكون بمثابة شهادة التصرفات العقارية فى أحوال التعامل العادى، يؤيد ذلك أن امتياز الخزانة العامة لا يخولها حق تتبع أموال مدينها إلا بنص فى القوانين والأوامر الخاصة بكل منها وأنه بالرجوع إلى القوانين والأوامر الخاصة بمختلف أنواع الضرائب والرسوم نجد أنه كلما أراد الشارع أن يخول الخزانة العامة حق تتبع أموال مدينها استيفاء لحق من حقوقها الممتازة وبصرف النظر عن عدم شهره نص على هذا الإمتياز الخاص ورسم معالمه ونطاقه ولم يبسط يد الخزانة العامة فى تتبعها فى أية يد كانت، بل تخفف بالقدر اللازم لكفالة حقوقها وهو ما نصت عليه القوانين الخاصة بضرائب الأطيان والمبانى والرسوم الجمركية والقانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ بفرض رسم أيلولة على التركات، وخلا منه القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ والقانون رقم ٦٠ سنة ١٩٤١ . ولا يغير من هذا الوضع ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ١١٣٩ من القانون المدنى فى قولها "وتستوفى هذه المبالغ من ثمن الأموال المثقلة بهذا الامتياز فى أية يد كانت" . إذ هى مقيدة بما تقرره القوانين والأوامر الخاصة بمختلف أنواع الضرائب والرسوم ومحكومة بها بحيث إذا قررت هذه القوانين والأوامر امتيازا خاصا على بعض أموال مدينها ولبعض أنواع الضرائب والرسوم فتستوفى مبالغها "من ثمن الاموال المثقلة بهذا الامتياز فى أية يد كانت" وإن لم تكن مشهرة وفقا لما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ١١٣٤ من القانون المدنى بقولها "ولا حاجة للشهر أيضا فى حقوق الإمتياز العقارية الضامنة لمبالغ

مستحقة للخزانة العامة " والمعنى فيها أن حقوق الإمتياز العقارية الخاصة والضامنة لمبالغ مستحقة للخزانة العامة يثبت فيها حق التتبع وإن لم تكن هناك حاجة لشهره وذلك على وجه المقابلة وبالمغايرة لما نصت عليها قبلها من أن " حقوق الإمتياز العامة ولو كان محلها عقارا لا يجب فيها الشهر ولا يثبت فيها حق التتبع " . وإذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وجرى فى قضائه على أن دين الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية والأرباح الاستثنائية يخول مصلحة الضرائب حق تتبع عقارات مدينها المنتقلة بامتياز الخزانة العامة ورتب على ذلك قضاءه برفض طلبات الطاعن الأصلية و برفض طلبه الاحتياطى بحبس العقار حتى يستوفى جميع مطلوبه ، فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه لهذا السبب، دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ١٧ من يونيه سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / الدكتور عبد السلام بليغ نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد صادق الرشيدى ، وأمين فتح الله ، وابراهيم علام ، وعبد العليم الدهشان .

(١٥٧)

الطعن رقم ٣١٢ لسنة ٣٥ القضائية :

(أ) التزام . " إنقضاء الالتزام " . " المقاصة القانونية ".

شرط المقاصة القانونية : خلو الدين من النزاع وكونه معلوم المقدار . المقاصة فيها معنى الوفاء الاجبارى .

(ب) التزام . " المقاصة القضائية " . دعوى . " الطلب العارض " . استئناف .

الادعاء بالمقاصة القضائية . وجوب رفعه بدعوى أصلية أو فى صورة طلب عارض يبدى شفاها فى الجلسة وفى حضور الخصم أو يقدم للمحكمة بصحيفة تعلن للخصم قبل يوم الجلسة . عدم قبول الطلبات العارضة أمام محكمة الاستئناف .

١ — إذ كانت المقاصة القانونية — على ما تقضى به المادة ٣٦٢ من القانون المدنى — تستلزم فى الدين أن يكون خاليا من النزاع بأن يكون محققا لاشك فى ثبوته فى ذمة المدين وأن يكون معلوم المقدار فانه لابد من اجتماع هذين الشرطين لأن المقاصة تتضمن معنى الوفاء الإجبارى ولا يجبر المدين على دفع دين متنازع فيه أو دين غير معلوم المقدار .

٢ — يشترط للإدعاء بالمقاصة القضائية — على ما جرى به قضاء محكمة النقض — أن ترفع به دعوى أصلية أو أن يطلب فى صورة طلب عارض يقدمه

المدعى عليه ردا على دعوى خصمه الأصلية، وقد كانت المادة ١٥٠ من قانون المرافعات السابق تشترط لقبول الطلب العارض أن يقدم إلى المحكمة بصحيفة تعلن للخصم قبل يوم الجلسة أو يبدى شفاها فى الجلسة فى حضور الخصم ويثبت فى محضرها ولا يقبل إبداء هذه الطلبات أمام محكمة الإستئناف[1] .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ١٧٤١ سنة ١٩٦٣ مدنى كلى الإسكندرية ضد الطاعنة طالبا الحكم بفسخ عقد البيع العرفى المؤرخ ١٩٦٢/٦/٢٤ وإلزامها بأن تدفع له مبلغ ٢٠٠٠ جنيه. وقال بيانا للدعوى إنه اشترى من الطاعنة بمقتضى العقد المذكور " الفيلا " المبينة به مقابل ثمن قدره ٧٥٠٠ جنيه دفع منه وقت التعاقد مبلغ ١٠٠٠ ج بصفة عربون واتفق على دفع باقى الثمن عند التوقيع على العقد النهائى بعد ستة أشهر وبعد أن تسلمه الطاعنة جميع مستندات الملكية وعلى أنه فى حالة الامتناع عن التوقيع على العقد النهائى فى الميعاد المذكور يدفع المتخلف للطرف الآخر تعويضا قدره ١٠٠٠ جنيه وإذ أخلت الطاعنة بالتزامها السابق ولم تسلمه تلك المستندات فى الميعاد رغم التنبيه عليها بخطاب مسجل فى ١٩٦٢/٨/٢٢ ، ثم إنذارها فى ١٩٦٣/٢/١٨ وفى ١٩٦٣/٩/١٩ ، وكان قد تبين له أخيرا أنها باعت لآخر مما يلزمها بدفع ضعف العربون فقد أقام هذه الدعوى بالطلبات السابقة . طلبت الطاعنة رفض الدعوى تأسيسا على أن المبلغ المدفوع لم يكن عربونا بل جزءا من الثمن وأن المطعون ضده هو الذى أخل بالتزامه فلم يتخذ أى إجراء للتوقيع على العقد

(١) نقض ١٩٦٨/٢/٢٢ مجموعة المكتب الفنى س ١٩ ص ٣٤٥

النهائى ودفع باقى الثمن خلال مدة الستة الأشهر المتفق عليها بل عمد إلى عرقلة إجراءات إتمام العقد مما اضطرها لإنذاره بخطاب مسجل فى ١٩٦٢/٩/٣ للحضور خلال أسبوع لتسلم مستندات الملكية والتوقيع على طلبات الشهر ، ثم أعادت إنذاره فى ١٩٦٢/٩/١٧ ثم فى ١٩٦٢/١٢/٢٥ وفى ١٩٦٣/٢/٦ بوجوب تحديد يوم للتوقيع على العقد النهائى ودفع باقى الثمن ، ولكنه لم يفعل مما اضطرها أخيرا لبيع العقار لآخر بثمن قدره ٦٨٠٠ جنيه ولحقتها بذلك خسارة قدرها ١١٦٢ جنيه قيمة فرق الثمن وأتعاب السمسرة . وفى ١٩٦٤/٤/٢٧ قضت المحكمة بفسخ العقد وألزمت الطاعنة برد ما قبضته من الثمن وقدره ١٠٠٠ جنيه مؤسسة قضاءها على أن المطعون ضده هو الذى أخل بالتزامه رغم إنذاره وأنه لا حق له فى التعويض المطالب به ، وأنه ترتيبا على فسخ العقد وإعادة المتعاقدين إلى الحالة التى كانا عليها قبل التعاقد تلزم الطاعنة برد ١٠٠٠ جنيه مقدم الثمن المدفوع من المطعون ضده. استأنفت الطاعنة هذا الحكم أمام محكمة إستئناف الإسكندرية حيث قيد الإستئناف برقم ٣٢٠ سنة ٢٠ ق طالبة إلغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى المطعون ضده . كما استأنفه المطعون ضده بالإستئناف رقم ٣٧٦ سنة ٢٠ ق اسكندرية طالبا تعديل الحكم المستأنف إلى إلزام الطاعنة بمبلغ ٢٠٠٠ جنيه . وبجلسة ١٩٦٤/٦/٢٣ قررت المحكمة ضم الإستئنافين . وفى ١٩٦٥/٤/٦ قضت برفضهما وتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وبالجلسة المحددة لنظره تمسكت النيابة برأيها السابق .

وحيث إن الطعن بنى على سبب واحد من وجهين تنعى الطاعنة فيهما على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ، وتقول فى بيان الوجه الأول إن الحكم اعتبر التعويض مستحقا لها طبقا لقواعد المسئولية التقصيرية ، ورتب على هذا النظر قوله إن التزام الطاعنة برد مقدم الثمن نتيجة لفسخ عقد البيع مقطوع الصلة بالتعويض المنصوص عليه فى العقد ، هذا فى حين أن المطعون ضده قد ارتكب خطأ عقديا هو عدم تنفيذه التزامه الناشىء من العقد بما تتحقق معه المسئولية التعاقدية ، كما أن الاتفاق فى العقد على مقدار التعويض مؤداه أن هذا التعويض الاتفاقى هو الجزاء عن الإخلال بالالتزام التعاقدى مما يباعد بينه

وبين المسئولية التقصيرية، وأن ما تطالب به الطاعنة هو تعويض عن عدم توقيع المطعون ضده للعقد خلال المدة المحددة، فلا محل لاعتباره تعويضا عن الفسخ وإن أثير بمناسبة الفسخ والمطالبة برد مقدم الثمن، وإذ خالف الحكم المطعون فيه ذلك فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه . وتقول الطاعنة فى بيان الوجه الثانى إن الحكم استلزم للقضاء برفض دعوى المطعون ضده باسترداد مقدم الثمن أن تقيم الطاعنة دعوى فرعية أو تتقدم بطلب عارض، هذا فى حين أنها بصدد مقاصة قانونية تقع بقوة القانون دون ما حاجة لأى من الإجراءين اللذين استلزمهما الحكم المطعون فيه، ذلك أن المطعون ضده إذ يطالب برد مقدم الثمن وقدره ١٠٠٠ جنيه فان الطاعنة تستحق فى ذمته تعويضا محددا ومتفقا عليه فى العقد قدره ١٠٠٠ جنيه وهو تعويض ملزم طالما لم يثبت المطعون ضده انتفاء الضرر أو أنه أقل من المتفق عليه وإذ تقع المقاصة القانونية بين مقدم الثمن وبين هذا التعويض باعتبارها من الحقوق المتقابلة ورفض الحكم المطعون فيه أن يعملها فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

وحيث إن هذا النعى مردود فى وجهه الأول، ذلك أن الحكم المطعون فيه أورد فى الرد على ما تثيره الطاعنة قوله "إنه لا محل لما تنعاه الطاعنة على الحكم المستأنف فى قضائه بالزامها برد مقدم الثمن إلى المشترى ذلك بأنها لم ترفع من جانبها دعوى فرعية أو تتقدم إلى محكمة الدرجة الأولى بطلب عارض للحصول على ما تبغيه من تعويض حتى يصح لها الاحتجاج بالتعويض المشترط فى العقد أو التحدث عن التعويض المترتب على الفسخ طبقا للقواعد العامة، فالزامها برد مقدم الثمن نتيجة لفسخ عقد البيع مقطوع الصلة بالتعويض المنصوص عليه فى العقد أو التعويض المستحق طبقا للقواعد العامة فى المسئولية التقصيرية، وحقها فى هذا الخصوص لم يكن محل تداعى أمام محكمة الدرجة الأولى وهو لا زال مصونا لم يمس، وفى مكنتها المطالبة به بدعوى مبتدأة إذا شاءت، وعلى ذلك فان ما تثيره من جدل حول أحقيتها فى الاحتفاظ بمقدم الثمن كتعويض عن الفسخ لإخلال المشترى بالتزاماته إنما هو جدل عقيم لا يبتغى به غير القضاء بما لم يطلبه الخصوم" . ولما كان يبين من

الحكم المطعون فيه أنه أيد الحكم الابتدائي فيما أثبته من أن المطعون ضده قد أخل بالتزامه وأن الطاعنة قد تصرفت فى العقار بالبيع لآخر بعقد مسجل ، وكانت الطاعنة قد انتهت فى طلباتها إلى رفض الدعوى ، وهو طلب لا محمل له بعد ثبوت إخلال المطعون ضده بالتزامه وتصرفها هى فى العين المبيعة لآخر بعقد مسجل ، إلا على أنه إقرار من جانبها لطلب الفسخ ، وإن تمسكت برفض ما يطالبه المطعون ضده من تعويض ، وإذ استجاب الحكم المطعون فيه لطلباتها على هـذا النحو وقضى بفسخ العقد وأعمل نتيجة هـذا الفسخ باعادة المتعاقدين إلى الحالة التى كانا عليها قبل العقد باعتبار المبلغ الذى تسلمته الطاعنة مقدم ثمن وألزمها برده ، كما قضى فى طلب المطعون ضده للتعويض برفضه بعد أن تبين أنه أخل بالتزامه ، وكان الحكم لم يتعرض لأمر تعويض المطعون ضده للطاعنة وحفظ لهذه الأخيرة الحق فى المطالبة به بدعوى مبتدأة على النحو السالف بيانه ، فان النعى على الحكم بهذا الوجه يكون على غير أساس . والنعى فى وجهه الثانى مردود أيضا ، ذلك أنه لما كانت المقاصة القانونية على ما تقضى به المادة ٣٦٢ من القانون المدنى تستلزم فى الدين أن يكون خاليا من النزاع بأن يكون محققا لا شك فى ثبوته فى ذمة المدين وأن يكون معلوم المقدار ، وكان لا بد من اجتماع الشرطين لأن المقاصة تتضمن معنى الوفاء الإجبارى ولا يجبر المدين على دفع دين متنازع فيه أو دين غير معلوم المقدار ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أن المطعون ضـده قد نازع فى استحقاق الطاعنة لأى تعويض باعتبار أنها هى الأخرى قد أخلت بالتزاماتها مما مؤداه عدم توافر الشرطين المقررين للمقاصة القانونية . لما كان ذلك وكان يشترط للادعاء بالمقاصة القضائية — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أن ترفع به دعوى أصلية أو أن يطلب فى صورة طلب عارض يقدمه المدعى عليه ردا على دعوى خصمه الأصلية ، وكانت المادة ١٥٠ من قانون المرافعات السابق تشترط لقبول الطلب العارض أن يقدم إلى المحكمة بصحيفة تعلن للخصم قبل يوم

الجلسة أو يبدى شفاها فى الجلسة فى حضور الخصم ويثبت فى محضرها ، وإذ لا يقبل إبداء هذه الطلبات أمام محكمة الاستئناف ، وكانت الطاعنة لم تدع سلوكها هذا السبيل أمام محكمة أول درجة واقتصرت على القول أمام محكمة الاستئناف بأنها بصدد مقاصة قانونية كان على المحكمة الابتدائية إعمالها ، فإن الحكم المطعون فيه إذ خلص إلى أنه بصدد مقاصة قضائية كان على الطاعنة أن تسلك سبيلها ، فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه ويكون النعى عليه بهذا الوجه أيضا على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٩ من يونيه سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / محمود توفيق إسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، والسيد عبد المنعم الصراف ، وسليم راشد أبو زيد ، ومحمد سيد أحمد حماد .

(١٥٨)

الطعن رقم ٢٨٣ لسنة ٣٥ القضائية :

(أ ، ب) حكم . " بيانات الحكم " . بطلان . " البطلان فى الأحكام " . شركات .

(أ) البيانات الواجب تضمينها الحكم . إغفال ذكر موطن أحد الخصوم . لا بطلان . المادة ٣٤٩ مرافعات ماغى .

(ب) خطأ الحكم فى اسم المندوب المفوض للشركة . عدم ترتب البطلان متى كان ليس من شأن هذا الخطأ التشكيك فى حقيقة الشركة واتصالها بالخصومة المرددة فى الدعوى .

(ج) نقض . " أسباب الطعن " .

النعى على الحكم بسبب إغفاله دفاعا أو طلبا لم يقدم من الطاعن وإنما من خصومه الذين صدر لمصلحتهم . غير مقبول .

(د) دعوى . " نظر الدعوى " .

منح المحكمة الخصوم أجلا كافيا لتقديم دفاعهم قبل حجزها القضية للحكم . عدم اعتراض الطاعن على الأجل الذى حددته المحكمة لتقديم المذكرات بعد حجز الدعوى للحكم . عدم طلبه مد أجل النطق بالحكم لتقديم مذكرة بدفاعه . لا يكون له بعد ذلك النعى على المحكمة إخلالها بحقه فى الدفاع لعدم منحه مدة كافية لتحضير دفاعه .

(هـ) شركات . " تسجيل عقد الشركة " . تسجيل . ملكية .

تطبيق أحكام البيع إذا كانت حصة الشريك حق ملكية أو أي حق عيني آخر .
أثره . وجوب تسجيل عقد الشركة حتى تنتقل ملكية الحصة العينية إلى الشركة .
المادة ٥١١ مدني .

(و) شركات . " شركة التوصية " . " حق دائني الشركة على حصة الشريك العقارية " . تسجيل . ملكية .

للشركة ودائنيها مقاضاة الشريك الموصي لتقديم حصته . وجوب تسجيل الحكم حتى تنتقل ملكية الحصة العقارية للشركة . حق دائني الشركة بعد ذلك في التنفيذ على هذه الحصة باعتبارها من أموال الشركة المدينة . المادة ٢٧ من قانون التجارة .
عدم سريان نص المادة ٥٢٣ مدني على الشركاء الموصين .

(ز) ملكية . " أسباب كسب الملكية " . " الالتصاق " . بيع . تسجيل .

عدم انتقال ملكية المنشآت إلى المشتري الباني إلا بتسجيل سنده . قبل التسجيل تكون ملكيتها للبائع بحكم الالتصاق مالم يطلب صاحب المنشآت نزعها .
المادتان ٩٢٢ و ٩٢٥ مدني والمادة ٩ من قانون الشهر العقاري .

(ح) ملكية . " التصاق " .

الرخصة الواردة في المادة ٩٢٥/٢ مدني . خولها القانون لصاحب الأرض .
ليس لمن أقام المنشآت أو لدائنيه أن يجبروه على استعمالها .

(ط) تأمينات عينية . إمتياز . " إمتياز المقاول " . شهر عقاري .

الإمتياز المقرر في المادة ١١٤٨ مدني . عدم سريانه على الغير إلا إذا أشهر بالقيد .

(ى) شركات . " شركة توصية " . " تدخل الشريك الموصي في أعمال الإدارة " . تنفيذ .

صدور الحكم المنفذ به ضد الشركة . عدم جواز التنفيذ به مباشرة على أموال الشريكة الموصية وفاء لديون هذه الشركة . منع الشريك الموصى من القيام بأعمال الإدارة . المادة ٢٨ من قانون التجارة .

(ك) فضالة . وكالة . " محلها " .

الفضالة . مقتضاها . أن يتولى شخص عن قصد القيام بشأن عاجل لحساب شخص آخر دون أن يكون ملزما بذلك . المادة ١٨٨ مدنى . الوكالة . لا تكون إلا حيث يقوم الوكيل بعمل قانونى لحساب الموكل .

١ — إنه وإن أوجبت المادة ٣٤٩ من قانون المرافعات تضمين الحكم بيانات معينة عددتها من بينها أسماء الخصوم وصفاتهم وموطن كل منهم ونص ماقدموه من طلبات أو دفاع أو دفوع وخلاصة مااستندوا إليه من الأدلة الواقعية والحجج القانونية ، إلا أن هذه المادة — كما يبين من فقرتها الثانية — لم ترتب البطلان إلا على القصور فى أسباب الحكم الواقعية والنقص والخطأ الجسيم فى أسماء الخصوم وصفاتهم ، وعدم بيان أسماء القضاة الذين أصدروا الحكم ، وعضو النيابة الذى أبدى رأيه فى القضية ، أما ماعدا ذلك من البيانات المذكورة فى الفقرة الأولى منها فانه لا يترتب على إغفالها بطلان الحكم ، ومؤدى ذلك أن إغفال ذكر موطن أحد الخصوم لا يترتب عليه بطلان الحكم .

٢ — إذا كان الخطأ الوارد فى الحكم فيما يتعلق باسم المندوب المفوض للشركة ليس من شأنه التشكيك فى حقيقة هذه الشركة واتصالها بالخصومة المرددة فى الدعوى فان هذا الخطأ لا يعتبر نقصا أو خطأ جسيما مما قصدت المادة ٣٤٩ من قانون المرافعات أن ترتب عليه بطلان الحكم .

٣ — لا يقبل من الطاعن تعييب الحكم المطعون فيه بسبب إغفاله دفاعا أو طلبا لم يقدم منه وإنما من خصومه الذين قضى الحكم لمصلحتهم .

٤ — إذا كانت المحكمة قد منحت الخصوم أجلا كافيا لابداء دفاعهم قبل أن تحجز القضية للحكم ، وكان الطاعن لم يعترض على الأجل الذى حددته المحكمة لتقديم المذكرات عند حجزها للحكم ، كما أنه لم يطلب منها مد أجل النطق

بالحكم لتقديم مذكرة بدفاعه ، فإنه لا يكون له بعد ذلك أن يطعن على الحكم بأن المحكمة التى أصدرته قد أخلت بحقه فى الدفاع لعدم منحه مدة كافية لتحضير دفاعه .

٥ — مقتضى ما تنص عليه المادة ٥١١ من القانون المدنى من تطبيق أحكام البيع إذا كانت حصة الشريك حق ملكية أو أى حق عينى آخر ، أنه إذا كانت حصة الشريك الموصى هى ملكية عقار أو أى حق عينى آخر فإن هذا الشريك يكون ملزما بمجرد عقد الشركة بنقل حق الملكية أو الحق العينى إلى الشركة كما يلتزم البائع بنقل ملكية المبيع إلى المشترى ، ولا ينتقل هذا الحق إلا بالتسجيل سواء كان ذلك فيما بين الشريك والشركة أو بالنسبة للغير لأن عقد الشركة فى هذه الحالة يعتبر عقدا ناقلا للملكية فيجب تسجيله حتى تنتقل ملكية الحصة العينية إلى الشركة .

٦ — المستفاد من نص المادة ٢٧ من قانون التجارة أنه إذا لم يقدم الشريك الموصى حصته للشركة ، كان لها ولدائنيها مطالبته بتقديمها فإذا حصلوا على حكم بذلك وجب تسجيله حتى تنتقل ملكية هذه الحصة العقارية إلى الشركة وبعد انتقال الملكية إليها يكون لدائنيها التنفيذ على هذه الحصة باعتبارها من أموال الشركة المدينة ، وليس فى نص المادة المذكورة ما يخول دائنى الشركة حق التنفيذ مباشرة على مال الشريك الموصى ولا على الحصة التى تعهد بتقديمها للشركة قبل أن تنتقل ملكيتها إليها ، ولا يقدح فى ذلك ما نصت عليه المادة ٥٢٣ من القانون المدنى من مسئولية الشركاء فى أموالهم الخاصة عن ديون الشركة إذا لم تف أموالها بما عليها من ديون ، لأن هذا النص العام الذى ورد فى القانون المدنى لا يسرى على الشركاء الموصين الذين أوردت المادة ٢٧ من قانون التجارة حكما خاصا بهم يقضى بأنهم لا يسألون إلا فى حدود الحصص التى قدموها ، لما كان ذلك ، وكان الواقع الذى سجله الحكم المطعون فيه أن عقد الشركة لم يسجل وأن ملكية العقار الذى يمثل حصة المطعون ضدها الأولى فى الشركة المذكورة لم تنتقل إلى هذه الشركة ، فإنه لا يكون للطاعن حق التنفيذ على هذا العقار وفاء لدينه على الشركة ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه لا يكون مخالفا للقانون ويكون النعى عليه بهذا الوجه على غير أساس .

٧ — إنه وإن كانت الفقرة الثانية من المادة ٩٢٢ من القانون المدنى قد أجازت نقض القرينة التى تقيمها الفقرة الأولى على ملكية مالك الأرض لكل ما عليها من مبان ، بأن يقيم الأجنبى الدليل على أنه قد أقام هذه المنشآت على نفقته أو أن مالك الأرض قد خوله ملكية منشآت كانت قائمة من قبل أو خوله الحق فى إقامة هذه المنشآت وتملكها ، إلا أنه إذا كان سند هذا التخويل هو عقد بيع فإن ملكية المنشآت لا تنتقل إلى المشترى البانى بمجرد صدور الترخيص له بالبناء من مالك الأرض وإنما بتسجيل عقد البيع لأن عقد البيع غير المسجل وإن كان يلزم البائع بتسليم المبيع مما يترتب عليه أن تكون للمشترى حيازة المبيع والانتفاع به إلا أن هذا العقد غير المسجل لا يترتب عليه تملك المشترى لما يقيمه من مبان على الأرض المبيعة لأن حق القرار حق عينى من قبيل الملكية فلا ينشأ ولا ينتقل وفقا لحكم المادة التاسعة من قانون الشهر العقارى إلا بالتسجيل ، أما قبل تسجيل سند المشترى البانى فإن ملكية المنشآت تكون للبائع بحكم الالتصاق مقابل أن يدفع للمشترى أقل القيمتين قيمة المواد وأجرة العمل أو قيمة ما زاد فى ثمن الأرض بسبب المنشآت ، وذلك ما لم يطلب صاحب المنشآت نزعها ، وهذا ما تنص عليه المادة ٩٢٥ من القانون المدنى ، ومن ثم فان كل ما للمشترى البانى الذى لم يسجل عقده إذا لم يختر نزع المنشآت ، هو أن يطالب صاحب الأرض بما هو مستحق له طبقا لتلك المادة وأن يتخذ فى سبيل إجباره على أدائه ما يخوله القانون للدائنين من وسائل لإستيفاء ديونهم .

٨ — ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ٩٢٥ مدنى من أن لصاحب الأرض أن يطلب تمليكها لمن أقام المنشآت نظير تعويض عادل ، إذا كانت المنشآت قد بلغت حدا من الجسامة يرهق صاحب الأرض أن يؤدى ما هو مستحق عنها ، فإن هذه الرخصة خولها القانون لصاحب الأرض وترك استعمالها لمطلق إختياره ، فليس لمن أقام المنشآت أو لدائنيه أن يجبروه على إستعمالها

٩ — الإمتياز المقرر فى المادة ١١٤٨ من القانون المدنى للمقاولين على المنشآت التى عهد إليهم فى تشييدها نظير المبالغ المستحقة لهم لا يسرى على الغير إلا إذا أشهر بالقيد .

١٠ — الأصل وفقا للمادة ٢٨ من قانون التجارة أن الشريك الموصى ممنوع من القيام بأعمال الإدارة ، وإذ كانت أوراق الدعوى قد خلت مما يفيد أن الشريكة الموصية فى الشركة قد تدخلت فى إدارتها تدخلا يجعلها شريكة متضامنة مسئولة عن ديون الشركة ، وكان الحكم المنفذ به إنما صدر ضد الشركة فإنه لا يجوز التنفيذ به مباشرة على أموال الشريكة الموصية فى الشركة وفاء لديون هذه الشركة .

١١ — الفضالة — على ما تقضى به المادة ١٨٨ من القانون المدنى — تقتضى أن يتولى شخص عن قصد القيام بشأن عاجل لحساب شخص آخر دون أن يكون ملزما بذلك ، وإذ كانت الشركة حين عهدت للطاعن بإقامة المبانى على الأرض إنما كانت تعمل لحساب نفسها لا لحساب المطعون ضدها الأولى (الشريكة الموصية فيها) فإن أحكام الفضالة تكون غير منطبقة ، كما ينتفى قيام الوكالة المدعى بها لأن الوكالة لا تكون إلا حيث يقوم الوكيل بعمل قانونى لحساب الموكل .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أنه لدين للطاعن فى ذمة شركة مصنع روبكس للأشرطة والغزل قدره ٦١٧٩ ج ٨٥٠ م استصدر الطاعن أمر الأداء رقم ٩٩ سنة ١٩٦٢ تجارى كلى الاسكندرية ثم شرع فى اتخاذ إجراءات التنفيذ العقارى وفاء لهذا الدين فأعلن مدير هذه الشركة فى شهر سبتمبر سنة ١٩٦٢ بتنبيه بنزع ملكيتها لعقار ادعى أنه مملوك لها ، ولما علمت المطعون ضدها الأولى بذلك وكان العقار المذكور مملوكا لها بمقتضى عقد بيع رسمى مسجل ، فقد أنذرته بتاريخ ١٩٦٢/٩/٣٠ بعدم السير فى هذه الإجراءات ونبهت عليه بشطب تسجيل التنبيه

المذكور إلا أن الطاعن واصل السير فى إجراءاته وأشهر التنبيه فى ١٩٦٢/٩/٢٥، فأقامت عليه المطعون ضدها الأولى الدعوى رقم ٢٢٢٦ سنة ١٩٦٢ كلى الإسكندرية طالبة الحكم بإلزامه بشطب قيد التنبيه المذكور والمعلن إلى مدينه وما لحقه من قيود أخرى ومحو كافة الآثار المترتبة عليها، وقالت شرحا لدعواها إن العقار المنفذ عليه مملوك لها وأنها وإن كانت قد تقدمت به كحصة عينية فى رأس مال الشركة المدينة إلا أن عقد هذه الشركة لم يشهر كما لم يشهر عقد نقل ملكية هذا العقار إلى الشركة وبذلك لم تنتقل ملكيته إليها. وطلب المطعون ضده الثانى قبوله خصما فى الدعوى منضما للدعية (المطعون ضدها الأولى) فى طلباتها تأسيسا على أن الشركة التى يمثلها قد اشترت هذا العقار من المطعون ضدها الأولى بعقد بيع إبتدائى، وإذ واصل الطاعن السير فى إجراءات التنفيذ على هذا العقار وأودع قائمة شروط البيع فى ١٩٦٣/٣/٣٠ فقد قررت مصلحة الضرائب — المطعون ضدها الثالثة — التى تداين الشركة المنفذ ضدها بالاعتراض على هذه القائمة طالبة إلغاء الشرط الثالث من شروط البيع وإلزام طالب البيع إذا رسا عليه المزاد بإيداع كامل ثمن العقار. واعترضت المطعون ضدها الأولى أيضا على القائمة المذكورة تأسيسا على أن العقار المنفذ عليه مملوك لها كما قررت الشركة المطعون ضدها الثانية بالاعتراض على هذه القائمة على أساس أنها اشترت العقار المنفذ عليه من مالكته المطعون ضدها الأولى بمقتضى عقد بيع إبتدائى ولم تنتقل ملكيته إليها. وتمسك الطاعن فى الدعوى رقم ٢٢٢٦ سنة ١٩٦٢ وفى دعوى الاعتراض على القائمة رقم ٩١٠ سنة ١٩٦٣ بأن المطعون ضدها الأولى وهى شريكة موصية فى شركة مصنع روبكس للأشرطة والغزل قد قدمت العقار المنفذ عليه كحصة عينية فى هذه الشركة وأنه لذلك يكون له حق التنفيذ عليه وفاء لدينه قبل الشركة، وهو باقى قيمة الإنشاءات والتجديدات التى قام بها فى مصنع الشركة المذكورة بناء على اتفاقه معها. وفى ١٩٦٣/١١/٢٧ قضت محكمة الدرجة الأولى فى الدعوى رقم ٢٢٢٦ سنة ١٩٦٢ بقبول تدخل الحارس العام على أموال الخاضعين للأمر رقم ١٣٨ سنة ١٩٦١ بصفته الممثل القانونى للشركة الحديثة للأقطان والتجارة خصما فى الدعوى، وبشطب تسجيل تنبيه نزع الملكية الحاصل فى ١٩٦٢/٩/٢٥ برقم ٢٧٦١ سنة ١٩٦٢ الاسكندرية بالنسبة للعقار المبين بصحيفة الدعوى وما يكون قد لحقه من

قيود أخرى و إلغاء كافة الآثار المترتبة عليه . كما قضت فى الدعوى رقم ٩١٠ سنة ١٩٦٣ بقبول الاعتراضات شكلا وفى الموضوع ببطلان جميع إجراءات نزع الملكية التى اتخذها المعترض ضده (الطاعن) بالنسبة للعقار موضوع الدعوى ومحو كافة التسجيلات الموقعة عليه على حساب المعترض ضده . فاستأنف الطاعن هذين الحكمين لدى محكمة استئناف الاسكندرية بالإستئنافين رقم ٦٤ و٦٥ سنة ٢٠ ق الاسكندرية و بعد أن ضمت المحكمة الإستئنافين قضت بتاريخ ١٩٦٥/٢/٢٥ برفضهما وتأييد الحكمين المستأنفين . وفى ١٩٦٥/٤/٢٢ طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن و بالجلسة المحددة لنظره صممت على هذا الرأى .

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب حاصل أولها أن الحكم المطعون فيه شابه البطلان لعدم ذكره موطن الشركة الحديثة للأقطان والتجارة " المطعون ضدها الثانية " وموطن ممثلها القانونى ، ولخطئه خطأ جسيما فى ذكر اسم المندوب المفوض لتلك الشركة إذ ورد به أن اسم هذا المندوب هو " عبد المنعم شاهين " بينما حقيقة اسمه " محمد عبد المنعم شاهين " ، كما خلا الحكم من بيان دفاع الشركة المذكورة ودفاع مصلحة الضرائب وخلاصة ما قدمتاه من الأدلة الواقعية والحجج القانونية ، وأغفل بيان طلب جوهرى تقدمت به مصلحة الضرائب أمام محكمة الإستئناف وهو طلب إخراجها من الدعوى بلا مصاريف الذى تقدمت به بجلسة ٢٥ مارس سنة ١٩٦٤ ، ولم تتنازل عنه ولم يفصل فى هذا الطلب وكل ذلك مما يبطل الحكم عملا بالمادة ٣٤٩ من قانون المرافعات .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك بأنه وإن أوجبت المادة ٣٤٩ من قانون المرافعات تضمين الحكم بيانات معينة عددتها ، من بينها أسماء الخصوم وصفاتهم وموطن كل منهم ونص ماقدموه من طلبات أو دفاع أو دفوع وخلاصة ما استندوا اليه من الأدلة الواقعية والحجج القانونية ، إلا أن هذه المادة — كما يبين من فقرتها الثانية — لم ترتب البطلان الا على القصور فى أسباب الحكم الواقعية والنقص والخطأ الجسيم فى أسماء الخصوم وصفاتهم وعدم بيان أسماء القضاة الذين أصدروا الحكم وعضو النيابة الذى أبدى رأيه فى القضية ، أما ماعدا ذلك

من البيانات المذكورة فى الفقرة الأولى منها فانه لا يترتب على اغفالها بطلان الحكم ، ومؤدى ذلك أن اغفال ذكر موطن أحد الخصوم لا يترتب عليه بطلان الحكم ، ومن ثم فان خلو الحكم المطعون فيه من بيان موطن الشركة الحديثة للأقطان والتجارة وموطن ممثلها القانونى لايبطله . لما كان ذلك وكان ورود اسم المندوب المفوض للشركة المطعون ضدها الثانية فى الحكم على أنه عبدالمنعم شاهين بدلا من محمد عبد المنعم شاهين ليس من شأنه التشكيك فى حقيقة هذه الشركة واتصالها بالخصومة المرددة فى الدعوى بدليل أنالطاعن خاصمهافى الطعن فى شخص ممثلها الصحيح فان هذا الخطأ لا يعتبر نقصا أوخطأ جسيما مماقصدت المادة ٣٤٩ من قانون المرافعات أن ترتب عليه بطلان الحكم ، وإذ كان ذلك وكان لايقبل من الطاعن تعييب الحكم المطعون فيه بسبب اغفاله دفاعا أو طلبا لم يقدم منه وإنما من خصومه فى الدعوى الذين قضى الحكم لمصلحتهم ، فإن النعى بهذا السبب يكون فى جميع ما تضمنه على غير أساس .

وحيث إن حاصل السبب الثانى الإخلال بحق الدفاع وفى بيان ذلك يقول الطاعن إن محكمة الإستئناف قررت بجلسة ١٩٦٥/١/٢٧ حجز الدعوى للحكم لجلسة ١٩٦٥/٢/٢٥ وصرحت بتقديم مذكرات فى أسبوع ينتهى فى ١٩٦٥/٢/٣ ومع ذلك فقد أودعت المطعون ضدها الثانية مذكرة بدفاعها فى ١٩٦٥/٢/٢٠ أى بعد الميعاد وقبلت المحكمة هذه المذكرة دون أن يطلع الطاعن عليها أو يعلن بها وبذلك يكون هذا الإجراء باطلا عملا بالمادة ٢٥ من قانون المرافعات ويستتبع بطلانه بطلان الحكم المطعون فيه حتى ولولم يستند إلى ما ورد بهذه المذكرة من دفاع ، هذا إلى أن ميعاد الأسبوع الذى حددته المحكمة لتقديم المذكرات تخللته عطلة عيد الفطر مما جعل المدة التى حددتها المحكمة لتقديم مذكرته غير كافية لتحضير دفاعه .

وحيث إن هذا النعى مردود فى شقه الأول ، بأنه وإن كان يبين من مذكرة المطعون ضدها الثانية أنها قدمت فى ١٩٦٥/٢/٢٠ فى فترة حجز الدعوى للحكم وبعد انتهاء الأجل المحدد لتقديم المذكرات وأنها خلو مما يفيد إطلاع الطاعن عليها إلا أن الحكم المطعون فيه لم يعول على ما ورد بهذه المذكرة بل ولم يشر إليها إطلاقا ولو كانت المحكمة قد قبلتها واطلعت عليها لأشارت إلى الدفع المبدى فيها

لأول مرة بعدم قبول الاستئناف ، و بالتالى فان إيداع هـذه المذكرة فى الملف لم يترتب عليه أى إخلال بحق الطاعن فى الدفاع ، والنعى مردود فى شقه الآخر بأنه يبين من الاطلاع على الملف أن محكمة الاستئناف أجلت الدعوى أكثر من مرة لتقديم المذكرات ، وقد قدم الطاعن مذكرة بدفاعه بجلسة ١٩٦٤/١٢/١٦ كما قدمت المطعون ضدها الأولى مذكرة بدفاعها بجلسة ١٩٦٥/١/٢٧ وفى هذه الجلسة قررت المحكمة حجز القضية للحكم وصرحت لمن يشاء من الخصوم بتقديم مذكرة فى أسبوع ، ولما كانت المحكمة قد منحت الخصوم أجلا كافيا لإبداء دفاعهم قبل أن تحجز القضية للحكم وكان الطاعن لم يعترض على الأجل الذى حددته المحكمة لتقـديم المذكرات عند حجزها للحكم ، كما أنه لم يطلب منها مد أجل النطق بالحكم لتقديم مذكرة بدفاعه ، فإنه لا يكون له بعد ذلك أن يطعن على الحكم بأن المحكمة التى أصدرته قد أخلت بحقه فى الدفاع لعدم منحه مدة كافية لتحضير دفاعه .

وحيث إن حاصل السبب الرابع أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه من ثلاثة أوجه ، وفى بيان الوجه الأول منها يقول الطاعن إن هذا الحكم خالف المادة ٢٧ من قانون التجارة والمادة ٥٢٣ من القانون المدنى حين قرر عدم جواز التنفيذ على حصة الشريك الموصى وفاء لديون على الشركة متى كانت ملكية هذه الحصة لم تنتقل إليها ، ذلك أن المستفاد من نص المادة ٢٧ من قانون التجارة أنه يجوز التنفيذ على هذه الحصة وفاء للديون المستحقة على الشركة و يستوى فى ذلك أن تكون الحصة قدمت من الشريك فعلا أو لم تقـدم وسواء انتقلت ملكيتها إلى الشركة أم لم تنتقل ويجوز تنفيذ الحكم الصادر على الشركة جبرا على هذه الحصة باعتبارها من أموال الشركة ، كما أن المستفاد من نص المادة ٥٢٣ من القانون المدنى أنه يجوز لدائن الشركة أن ينفذ على أموال الشركاء إذا لم تكف أموال الشركة للوفاء بدينه . هذا إلى أن المطعون ضدها الأولى وقد باعت العقار للشركة لا تستطيع أن تدعى ملكيته فى مواجهة المشترى ودائنيه بدعوى عدم إشهار عقد البيع لأن من يضمن الملك لغيره لا يجوز أن يدعيه لنفسه .

وحيث إن مقتضى ما تنص عليه المادة ٥١١ من القانون المدنى من تطبيق أحكام البيع إذا كانت حصة الشريك حق ملكية أو أى حق عينى آخر ، أنه إذا كانت حصة الشريك الموصى هى ملكية عقار أو أى حق عينى آخر فان هـذا

الشريك يكون ملزما بمجرد عقد الشركة بنقل حق الملكية أو الحق العينى إلى الشركة كما يلتزم البائع بنقل ملكية المبيع إلى المشترى ولا ينتقل هذا الحق إلا بالتسجيل سواء كان ذلك فيما بين الشريك والشركة أو بالنسبة للغير، لأن عقد الشركة فى هذه الحالة يعتبر عقدا ناقلا للملكية فيجب تسجيله حتى تنتقل ملكية الحصة العينية إلى الشركة، كما أن المستفاد من نص المادة ٢٧ من قانون التجارة أنه إذا لم يقدم الشريك الموصى حصته للشركة كان لها ولدائنيها مطالبته بتقديمها فاذا حصلوا على حكم بذلك وجب تسجيله حتى تنتقل ملكية هذه الحصة العقارية إلى الشركة وبعد انتقال الملكية إليها يكون لدائنيها التنفيذ على هذه الحصة باعتبارها من أموال الشركة المدينة . وليس فى نص المادة المذكورة مايخول دائنى الشركة حق التنفيذ مباشرة على مال الشريك الموصى ولا على الحصة التى تعهد بتقديمها للشركة قبل أن تنتقل ملكيتها إليها . ولا يقدح فى ذلك ما نصت عليه المادة ٥٢٣ من القانون المدنى من مسئولية الشركاء فى أموالهم الخاصة عن ديون الشركة إذا لم تف أموالها بما عليها من ديون ، لأن هذا النص العام الذى ورد فى القانون المدنى لا يسرى على الشركاء الموصين الذين أوردت المادة ٢٧ من قانون التجارة حكما خاصا بهم يقضى بأنهم لا يسألون إلا فى حدود الحصص التى قدموها . لما كان ذلك وكان الواقع الذى سجله الحكم المطعون فيه أن عقد الشركة لم يسجل وأن ملكية العقار الذى يمثل حصة المطعون ضدها الأولى فى الشركة المذكورة لم تنتقل إلى هذه الشركة ، فانه لا يكون للطاعن حق التنفيذ على هذا العقار وفاء لدينه على الشركة ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه لا يكون مخالفا للقانون ويكون النعى عليه بهذا الوجه على غير أساس .

وحيث إن الطاعن يقول فى بيان الوجه الثانى إنه تمسك بأن الشركة قد اشترت هذا العقار من المطعون ضدها الأولى واستلمته منها وكلفته هو باقامة مبان عليه فأقامها فعلا وقد بلغت قيمة هذه المبانى أضعاف قيمة المبانى القديمة والأرض المقامة عليها وأن هذه المبانى التى أقامها صارت ملكا للشركة بالالتصاق عملا بحكم المادة ٢/٩٢٢ على أساس أن البائعة المطعون ضدها الأولى قد خولت الشركة ملكية المبانى القديمة التى كانت قائمة على الأرض المبيعة كما خولتها الحق فى إقامة المبانى الجديدة وتملكها ، وقد رد الحكم المطعون فيه على هذا الدفاع بأن

مصير الملكية مرهون بما تسفر عنه المنازعة بين من أقام البناء فى أرض الغير و بين المطعون ضدها الاولى مالكة هذه الارض ، وهو رد غير سائغ ولا يواجه دفاعه . كما أن المقرر قانونا أنه إذا عجز مالك الارض عن دفع قيمة المبانى إلى البانى حسن النية فان للاخير أن ينفذ على العقار اقتضاء لحقه ، هذا إلى أن المستفاد من نص المادة ٩٢٥ من القانون المدنى أنها تخول مالك الارض إذا بلغت قيمة المنشآت التى أحدثها البانى حدا من الجسامة يرهق صاحب الأرض ، أن يطلب تمليك الارض لمن أقام المنشآت نظير تعويض عادل . ولما كانت المطعون ضدها الاولى لاتستحق أى تعويض من الشركة البانية لان الأرض تمثل حصتها فى الشركة فانها بذلك تكون قد قصدت تمليك الارض للشركة وأصبحت الارض ومافوقها من بناء ملكا لها ، و بالتالى يكون للطاعن أن ينفذ عليها وفاء لدينه قبلها .

وحيث إنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه جاء به فى هذا الصدد قوله "وحيث إنه عن السبب الرابع من أسباب الإستئناف فان تطبيق قواعد الالتصاق وخاصة المادتين ٩٢٢ ، ٩٢٥ من القانون المدنى لا يترتب عليه دخول العقار فى ملكية الشركة والتنفيذ عليه بالديون التى عليها . إذ أن مصير الملكية فى هذه الحالة مرهون بما تسفر عنه المنازعة بين من أقام البناء فى أرض الغير (الشركة) و بين المستأنف عليها (المطعون ضدها الأولى) المالكة للأرض". وهذا الذى قرره الحكم المطعون فيه لا مخالفة فيه للقانون ذلك أنه وإن كانت الفقرة الثانية من المادة ٩٢٢ من القانون المدنى قد أجازت نقض القرينة التى تقيمها الفقرة الأولى على ملكية مالك الأرض لكل ما عليها من مبان بأن يقيم الأجنبى الدليل على أنه قد أقام هذه المنشآت على نفقته أو أن مالك الأرض قد خوله ملكية منشآت كانت قائمة من قبل أو خوله الحق فى إقامة هذه المنشآت وتملكها ، إلا أنه إذا كان سند هذا التخويل هو عقد بيع — كما هو الحال فى الدعوى الحالية — فان ملكية المنشآت لا تنتقل إلى المشترى البانى بمجرد صدور الترخيص له بالبناء من مالك الأرض و إنما بتسجيل عقد البيع ، لأن عقد البيع غير المسجل و إن كان يلزم البائع بتسليم المبيع مما يترتب عليه أن تكون للمشترى حيازة المبيع والانتفاع به ، إلا أن هذا العقد غير المسجل لا يترتب عليه تملك المشترى لما يقيمه من مبان على الأرض المبيعة

لأن حق القرار حق عينى من قبيل الملكية ، فلا ينشأ ولا ينتقل وفقا لحكم المادة التاسعة من قانون الشهر العقارى إلا بالتسجيل ، أما قبل تسجيل سند المشترى البانى فان ملكية المنشآت تكون للبائع بحكم الالتصاق مقابل أن يدفع للمشترى أقل القيمتين قيمة المواد وأجرة العمل أو قيمة ما زاد فى ثمن الأرض بسبب المنشآت وذلك ما لم يطلب صاحب المنشآت نزعها ، وهـذا هو ما تنص عليه المادة ٩٢٥ من القانون المدنى ، ومن ثم فإن كل ما للمشترى البانى الذى لم يسجل عقده إذا لم يختر نزع المنشآت ، هو أن يطالب صاحب الأرض بما هو مستحق له طبقا لتلك المادة وأن يتخذ فى سبيل إجباره على أدائه ما يخوله القانون للدائنين من وسائل لاستيفاء ديونهم ، أما ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ٩٢٥ من أن لصاحب الأرض أن يطلب تمليكها لمن أقام المنشآت نظير تعويض عادل إذا كانت المنشآت قد بلغت حدا من الجسامة يرهق صاحب الأرض أن يؤدى ما هو مستحق عنها ، فإن هـذه الرخصة خولها القانون لصاحب الأرض وترك استعمالها لمطلق اختياره فليس لمن أقام المنشآت أو لدائنيه أن يجبروه على استعمالها . ولما كان الطاعن لا يدعى أن المطعون ضدها الأولى طلبت تمليك الأرض للشركة استعمالا للحق المخول لها فى الفقرة الثانية من المادة ٩٢٥ من القانون المدنى فإنه لا يكون للطاعن أن ينفـذ على المنشآت التى أقامتها الشركة بحجة أنها مملوكة لتلك الشركة .

وحيث إن الطاعن يقول فى بيان الوجه الثالث ، إنه تمسك بحقه فى التنفيذ على العقار تأسيسا على حق امتياز المقاول المقرر له قانونا وقد رفض الحكم المطعون فيه الأخذ بهذا الدفاع على أساس أن الامتياز لا يكون إلا على البناء ولا يتناول الأرض التى أقيم عليها هذا البناء ، وهذا من الحكم خطأ فى القانون إذ أن البناء الذى يقام على الأرض يعتبر عقارا وتسرى عليه أحكام انتقال ملكية العقار وإجراءات التنفيذ العقارى ، ولما كان حق الامتياز حقا عينيا فانه تسرى عليه أحكام الرهن العقارى ومنها تتبع العقار ونزع ملكيته فى يد حائزه ولو لم يكن مسئولا شخصيا عن الدين طبقا للمادتين ١٠٦٠ و ١١٤٨ من القانون المدنى ، وعلى ذلك يكون للطاعن تتبع هذا العقار تحت يد حائزه وبيعه جبرا ولا يقدح فى ذلك عدم قيده لهذا الامتياز لأنه ينتج آثاره بالنسبة للتعاقدين بغير حاجة لإجراء هذا القيد .

ولما كانت المطعون ضدها الأولى لا تعتبر من الغير لأن أعمال البناء تمت بعلمها و بموافقتها و بناء على طلبها بدليل صدور رخصة البناء باسمها فإنه يكون من حق الطاعن تتبع العقار تحت يدها والتنفيذ عليه جبرا .

وحيث إن هذا النعي مردود بأن الامتياز المقرر في المادة ١١٤٨ من القانون المدنى للمقاولين على المنشآت التى عهد إليهم فى تشييدها نظير المبالغ المستحقة لهم لا يسرى على الغير إلا إذا أشهر بالقيد ، ولما كان الواقع الذى سجله الحكم المطعون فيه والذى يسلم به الطاعن هو أنه لم يقم بقيد الامتياز الذى يدعيه لنفسه فإن هذا الامتياز لا يسرى فى حق المطعون ضدها الأولى لأنها لم تكن طرفا فى عقد المقاولة الذى يقرر الطاعن أنه أبرمه مع الشركة المدينة والذى أنشأ له هذا الامتياز ولهذا تعتبر من الغير بالنسبة اليه . و إذ كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى عدم سريان هذا الامتياز على المطعون ضدها الأولى لعدم قيده فانه يكون قد انتهى إلى نتيجة صحيحة فى القانون ، و يكون النعى عليه بهذا الوجه على غير أساس .

وحيث إن حاصل السبب الثالث أن الحكم المطعون فيه شابه القصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول الطاعن إنه تمسك فى صحيفة الإستئناف بأنه على فرض أن ملكية العقار المنفذ عليه لم تنتقل إلى الشركة المدينة لعدم شهر عقد البيع الصادر إليها من المطعون ضدها الأولى فان لدائنى الشركة المذكورة حق مباشر على هذا العقار الذى يمثل حصة الشريك الموصى ولهم استيفاء ديونهم منه عملا بالمادة ٢٧ من قانون التجارة ، كما أن حصة الشريك الموصى تعتبر ملكا للشركة وقد أغفل الحكم المطعون فيه الرد على هذا الدفاع واكتفى بترديد ماقرره الحكم الإبتدائى من أن ملكية هذا العقار لم تنتقل للشركة وهو ما لا يصلح ردا على دفاع الطاعن المشار اليه ، هذا إلى أن الطاعن تمسك فى السببين الثانى والثالث من أسباب الإستئناف بأنه على فرض عدم انتقال ملكية العقار إلى الشركة بسبب عدم إشهار العقد الناقل للملكية فانه يتعين اعتبار الشركة المذكورة وكيلة عن مالكة العقار (المطعون ضدها الأولى) فى عقد المقاولة الذى أبرم مع الطاعن و بالتالى تنصرف إليها آثار هذا العقد فتلتزم بأجر المقاولة ويحق للطاعن أن ينفذ بهذا الدين على عقارها ، أو اعتبار اتفاق الشركة مع الطاعن على اقامة

المبانى على هذا العقار عملا من أعمال الفضالة منها فتسرى عليه أحكامها ، وقد اكتفى الحكم المطعون فيه فى الرد على هذا الدفاع بقوله إن الشريك الموصى لا دخل له فى أعمال الإدارة وهو من الحكم رد قاصر إذ ليس ثمة ما يمنع من تدخل الشريك الموصى فى أعمال الإدارة فينقلب شريكا متضامنا .

وحيث إن النعى مردود فى شقه الأول بأنه لا يعيب الحكم عدم رده على هذا الدفاع ما دام قد طبق القانون تطبيقا صحيحا على ما سبق بيانه فى الرد على الوجه الأول من السبب الرابع ، والنعى مردود فى شقه الثانى بأنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه جاء به فى هذا الصدد قوله " إن المستأنف (الطاعن) قد أجرى التنفيذ على عقار غير مملوك للشركة المدينة له وقبل اتخاذ اجراءات نقل ملكيته للشركة باعتباره الحصة العينية التى قدمتها المستأنف عليها (المطعون ضدها الأولى) للشركة باعتبارها الشريك الموصى فيها ، كما أن الشريك الموصى فيها لا دخل له فى إدارة الشركة — المادة ٢٨ تجارى — فلا محل لما يثيره المستأنف فى أسباب استئنافه فى خصوص قيام الوكالة أو الفضاله واعتبار الحكم الصادر ضد الوكيل ملزما للموكل " وهذا الذى قرره الحكم المطعون فيه سائغ ومن شأنه أن يؤدى إلى ما انتهى إليه ويتضمن الرد على دفاع الطاعن ، ذلك أن الاصل وفقا للمادة ٢٨ من قانون التجارة أن الشريك الموصى ممنوع من القيام بأعمال الإدارة وليس فى أوراق الدعوى ما يفيد أن المطعون ضدها الأولى قد تدخلت فى إدارة الشركة تدخلا يجعلها شريكة متضامنة مسئولة عن ديون الشركة . هذا إلى أن الحكم المنفذ به إنما صدر ضد الشركة وبالتالى فلا يجوز التنفيذ به مباشرة على أموال المطعون ضدها الأولى — الشريك الموصى فى الشركة — وفاء لديون هذه الشركة ولما كانت الفضاله — على ما تقضى به المادة ١٨٨ من القانون المدنى — تقتضى أن يتولى شخص عن قصد القيام بشأن عاجل لحساب شخص آخر دون أن يكون ملزما بذلك وكانت الشركة حين عهدت للطاعن باقامة المبانى على الأرض إنما كانت تعمل لحساب نفسها لا لحساب المطعون ضدها الأولى فان أحكام الفضالة تكون غير منطبقة ، كما ينتفى قيام الوكالة المدعى بها لان الوكالة لا تكون إلا حيث يقوم الوكيل بعمل قانونى لحساب الموكل ، ومن ثم يكون النعى بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إنه لكل ما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٩ من يونية سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / الدكتور محمد حافظ هريدى رئيسا ، وعضوية السادة المستشارين : السيد عبد المنعم الصراف ، وعثمان زكريا ، ومحمد سيد أحمد حماد ، وعلى عبد الرحمن .

(١٥٩)

الطعن رقم ٣٢٣ لسنة ٣٥ القضائية :

(ا) عرف . قانون .

عدم جواز التحدى بالعرف فى حالة وجود نص تشريعى .

(ب) إثبات . "حجية الأوراق العرفية" . "حجية البرقية" .

شرط أن يكون للبرقية قيمة الورقة العرفية فى الاثبات . أن يكون أصلها المودع فى مكتب التصدير موقعا عليه من مرسلها . المادة ٣٩٦ مدنى .

(ج) عقد . "أركان العقد" .

الإيجاب هو العرض الذى يعبر به الشخص عن إرادته فى إبرام عقد معين . اقترانه بقبول مطابق له . مؤد لانعقاد العقد .

(د) بيع . "وكالة . "الوكالة الخاصة" . قطن . "قطع القطن ونقله لاستحقاق تال" .

قطع القطن ونقله إلى استحقاق تال . هما من مقتضيات البيع وتوابعه الضرورية . استلزام وكالة خاصة بالبيع لمن يجريهما نيابة عن صاحب الشأن .

١ — لا يجوز التحدى بالعرف إلا إذا لم يوجد نص تشريعى .

٢ — يشترط لكى تكون للبرقية قيمة الورقة العرفية فى الإثبات — طبقا لنص المادة ٣٩٦ مدنى — أن يكون أصلها المودع فى مكتب التصدير موقعا عليه

من مرسلها ، فإذا كان الأصل لا يحمل توقيع المرسل أو من له صفة النيابة عنه في إرسالها فلا تكون للبرقية قيمة في الإثبات .

٣ — الايجاب هو العرض الذى يعبر به الشخص الصادر منه على وجه جازم عن إرادته فى إبرام عقد معين بحيث إذا ما اقترن به قبول مطابق له انعقد العقد .

٤ — إذا كانت الوكالة المراد إثباتها ، صريحة كانت أو ضمنية ، لا تخول الوكيل صفة إلا فى أعمال الإدارة ، وكان قطع القطن ونقله إلى استحقاق تال لا يعتبر أيهما من بين هذه الأعمال ولا بد لمن يجريهما نيابة عن صاحب الشأن من أن يكون لديه وكالة خاصة بالبيع لأن هذين الأمرين هما من مقتضيات البيع وتوابعه الضرورية ، ومن ثم فإن إثبات وكالة الإبن عن والده فى أعمال الإدارة لا تؤدى إلى ثبوت صفة للابن فى نقل القطن من استحقاق إلى آخر نيابة عن والده .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام الدعوى رقم ٢٠٤ سنة ١٩٦١ تجارى كلى أسيوط على الشركة الطاعنة طالبا إلزامها بأن تدفع له مبلغ ٣٦٣١ ج و ٩٤٣ م والفوائد بواقع ٧ ٪ من تاريخ الاستحقاق حتى السداد ، وقال فى بيان دعواه إنه باع للمدعى عليها بعقد مؤرخ ١٩٦٠/٩/٦ ١١٠٨ قنطار و٥٢ رطل من القطن بسعر ١٣٠ قرش فوق الكونتراتات قطع منها ٥٠٠ قنطار على دفعتين وتبقى ٦٠٨ قنطار و ٥٢ رطل ، ولما أخطر الشركة فى ١٩٦١/٦/٢٥ بعمل الحساب عنها على أساس سعر القفل فى ١٩٦١/٥/٣١

أبلغته بأنها تسلمت فى ١٩٦١/٥/٣٠ برقية منسوبة إليه تتضمن طلب نقل القطن إلى أغسطس وأن القطع تم بسعر ٥٧ ريال و ٤٠ بنط المحدد فى القرار الوزارى مع أنه كان قد سافر إلى الأقطار الحجازية فى ١٩٦١/٥/٤ ولم يعد منها إلا فى ١٩٦١/٦/١٩ ولم يطلب نقل القطن كما لم يوكل عنه أحدا فى فترة غيابه، ولهذا فقد أنذر مدير عام هيئة المواصلات السلكية واللاسلكية للاحتفاظ بأصل البرقية المشار إليها بخطاب الشركة، وأقام الدعوى للمطالبة بالمبلغ السابق باعتباره باقى ما يستحقه من الثمن وعند نظر الدعوى بجلسة ١٩٦١/١٠/١٦ عرضت الشركة المدعى عليها (الطاعنة) على وكيل المدعى مبلغ ٣٠٥٩ ج و ٩٣٤ م قائلة إنه هو ما يستحقه لديها فقبله وكيله وعدل طلباته إلى إلزام المدعى عليها بأن تدفع له مبلغ ٥٧٢ ج و ٩ م مع الفوائد بواقع ٧ ٪ . دفعت الشركة المدعى عليها بأنها تسلمت فى ١٩٦١/٥/٣٠ برقية من المدعى طلب فيها نقل الكمية الباقية من القطن وقدرها ٦٠٨ قنطار و ٥٢ رطل إلى أغسطس، ولما كان الإخطار ببرقية جائزا طبقا للمادتين ٥ و ٧ من العقد فقد نفذت ما جاء بها وأرسلت له يوم ورودها خطابا بتنفيذ ما طلبه، ولما صدر فى ١٩٦١/٦/٢١ قرار وزارى بتحديد سعر القنطار من الأقطان الباقية من موسم ٦١/٦٠ بمبلغ ٥٧ ريال و ٤٠ بنط مضافا إليه العلاوة المتفق عليها ورأى أن صافى خسارته تبلغ ٥٢٩ ج و ٤١٠ م تجاهل البرقية وطلب إجراء الحساب على أساس سعر القفل فى ١٩٦١/٥/٣١ فأبلغت النيابة بالواقعة، وفى ١٩٦١/١١/٢٩ أدخل المدعى هيئة المواصلات السلكية واللاسلكية خصما فى الدعوى لتقديم أصل البرقية المؤرخة ١٩٦١/٥/٣٠ وقدمتها بالفعل، وتبين من الاطلاع على أوراق شكوى المدعى عليها المتعلقة بتلك البرقية التى قررت المحكمة ضمها أنها مقيدة برقم ١٩٠٨ سنة ١٩٦٢ جنح قسم أول أسيوط ضد مجهول لأنه فى ١٩٦١/٥/٣٠ بدائرة بندر أسيوط ارتكب تزويرا فى أصل البرقية واستعملها بتقديمها لموظف التلغراف مع علمه بتزويرها إذ انكر المدعى (المطعون ضده الأول) وأولاده وموظفوه إرسال البرقية وثبت من تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير بمصلحة الطب الشرعى أن خط البرقية وعنوان المرسل يختلف عن خط كل من المدعى وأبنائه محمد وتهامى وعبد المجيد وكاتبه مترى . وبتاريخ ١٩٦٣/٣/٥ قضت محكمة أول درجة (أولا) بإخراج المدعى عليها الثانية (هيئة المواصلات السلكية واللاسلكية) من

الدعوى بلا مصاريف . (ثانيا) بالزام الشركة المدعى عليها (الطاعنة) بأن تدفع للمدعى مبلغ ٥٧٢ ج و ٩ م والفوائد بواقع ٥٪ سنويا من تاريخ إعلان الصحيفة حتى السداد . استأنفت الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة استئناف أسيوط بالإستئناف رقم ٦٣ سنة ٦٨ ق طالبة الغاءه ورفض الدعوى ، ومن باب الاحتياط إحالة الدعوى إلى التحقيق لتثبت أن المستأنف عليه الأول (المطعون ضده الأول) أناب عنه نجله الأكبر تهامى فى إدارة أعماله المالية أثناء غيابه وأنه يديرها أيضا أثناء وجوده وأنه يقيم معه ويعلم بارسال البرقية وأنه ذهب إلى مكتب الشركة بأسيوط يوم ١٩٦١/٥/٣٠ وأخبرهم بأنه سيرسل برقية يطلب نقل القطن . وبتاريخ ١٩٦٤/٦/٦ قضت محكمة الإستئناف باحالة الدعوى إلى التحقيق لتثبت الشركة المستأنفة (الطاعنة) بكافة طرق الاثبات القانونية ومنها البينة أن تهامى أحمد خشبه يقيم مع والده وأنه كان وكيلا ونائبا عنه فى إدارة أعماله فى فترة غيابه بالأراضى الحجازية وأنه حضر إلى فرع الشركة بأسيوط فى ١٩٦١/٥/٣٠ وطلب نقل الاستحقاق إلى أغسطس سنة ١٩٦١ وأبلغ بأنه سيرسل برقية بهذا الطلب وأن البرقية المرسلة بتاريخ ١٩٦١/٥/٣٠ والمتضمنة طلب النقل المذكور كانت تعزيزا لطلبه الشفوى وأجازت للمستأنف عليه (المطعون ضده الاول) النفى بذات الطرق . وبالجلسة المحددة للتحقيق اعترض المطعون ضده الاول على اثبات الوكالة بالبينة استنادا إلى المادتين ١٦٢ من قانون المرافعات و ٧٠٢ من القانون المدنى قائلا إنه لا بد من وكالة خاصة منه لابنه فى البيع وأنه لايجوز اثبات تلك الوكالة بالبينة مادامت قيمة التصرف تزيد على العشرة جنيهات ، وبعد أن سمعت المحكمة شهود المستأنفة قضت فى ١٩٦٥/٣/١٠ بتأييد الحكم المستأنف وبتاريخ ١٩٦٥/٥/٨ طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وصممت على هذا الراى بالجلسة المحددة لنظره .

وحيث إن الطعن بنى على أربعة أوجه تنعى الطاعنة فيها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك تقول فى الوجه الاول إنه وقد نص فى عقد البيع على أن الاقطان المبيعة ناتجة من زراعة المطعون ضده الاول الخاصة وزراعة ولديه محمد وتهامى وكان الطرفان قد اتفقا على أن

يكون قطع السعر أو نقله من استحقاق إلى آخر ببرقية أو بخطاب موصى عليه، وعلى أن يكون عنوان المطعون ضده الأول المعتمد لتوجيه المراسلات والإخطارات إليه منه هو ذلك الموضح بالعقد، وكان هذا الاتفاق جائزا قانونا لعدم مخالفته للنظام العام فإنه يكون للبرقية المرسلة من المطعون ضده الأول لها في ١٩٦١/٥/٣٠ بنقل أقطانه الباقية إلى استحقاق أغسطس، حجيتها في الإثبات بغض النظر عن صحة توقيع المرسل على أصلها أو عدم صحته لأن موظف البرق لا يتحقق من شخصية المرسل، وقد يقبل البرقية من غير صاحبها بل و يجوز إرسال البرقية بواسطة التليفون وتكون لها حجيتها رغم أنها لا تحمل توقيعا صحيحا للمرسل وذلك إعمالا لشرط العقد الذي أباح إجراء القطع أو النقل ببرقية، و إذ لم يلتزم الحكم المطعون فيه المؤيد للحكم الابتدائي ماتم الاتفاق عليه، فانه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون. وتقول الطاعنة في بيان الوجه الثاني إن الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه قد خرج في تفسير العقد وطريقة تنفيذه على ما يقتضيه العرف التجاري من سرعة بالنسبة للقطع والنقل، و إذ جرى العرف على أن تصدر أوامر القطع والنقل ببرقية أو تليفونيا وكان هذا العرف لا يتطلب تحقيق مصدر البرقية، ويتفق مع ما يقتضيه تنفيذ العقد من حسن نية، فان الحكم الابتدائي والحكم المطعون فيه الذي أخذ بأسبابه يكونان قد أخطآ حين سايرا المطعون ضده الأول في غشه ونفيا إرسال البرقية لثبوت تغيبه خارج الوطن وعدم ثبوت إرسالها من نائب أو وكيل عنه. وتقول الطاعنة في بيان الوجه الثالث إن الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه أخطأ فيما قرره من أن خطاب ١٩٦١/٥/٣٠ المرسل من الطاعنة للمطعون ضده الأول متضمنا إخطاره بوصول البرقية وتنفيذ ما جاء بها ونقل الاستحقاق إلى أغسطس، يعتبر إيجابا لم يصدر من المطعون ضده ولا أثر له من الناحية القانونية لأنه لم يصادفه قبول منه، مع أن ما جاء بهذا الخطاب يعتبر قبولا يسري عليه حكم المادة ٩٨ من القانون المدني، ومن ثم فان سكوت المطعون ضده الأول في الفترة من ١٩٦١/٥/٣٠ ، ١٩٦١/٦/٢٥ يكون مؤكدا لإيجابه الأول الصادر منه ورضاء منه بما ورد بكتاب الشركة المتضمن قبول ذلك الإيجاب، إلا أنه لما حدد القرار الوزاري الصادر في ١٩٦١/٦/٢١ سعر قنطار القطن بمبلغ يقل عن سعر ١٩٦١/٥/٣١ بمقدار ٤ ريال و ٣٥ بنط، فقد دفعه هذا إلى جحد البرقية .

وتقول الطاعنة فى بيـــان الوجه الرابع إنه وقد قضت محكمة الاستئناف فى ١٩٦٤/٦/٦ باحالة الدعوى الى التحقيق لإثبات ونفى إقامة تهامى ابن المطعون ضده الأول معه ووكالته عنه فى إدارة أعماله أثناء غيابه بالأراضى الحجازية ، وحضوره إلى فرع الشركة بأسيوط فى ١٩٦١/٥/٣٠ وطلبه نقل استحقاق القطن إلى أغسطس سنة ١٩٦١ ووعده بارسال برقية بهذا الطلب ، وأن برقية ١٩٦١/٥/٣٠ المتضمنة طلب النقل كانت تعزيزا لطلبه الشفوى وسمعت المحكمة شهود الطاعنة ، ولم يشهد المطعون ضده أحدا واكتفى بالاعتراض على الحكم بعد صدوره ، إلا أن الحكم المطعون فيه أيد الحكم الابتدائى إستنادا إلى ما قرره من أن الشركة الطاعنة وإن كانت من الغير فى تعاملها مع الوكيل إلا أن الوكالة بالنسبة لهـا لا تعتبر واقعة مادية لأنها تتأثر بها كما لو كانت طرفا فيها ، وهذا من الحكم مخالف للقواعد العامة إذ فضلا عن أن ما جاء بالحكم المطعون فيه يخرج عن نطاق الدعوى إذ وصلت البرقية باسم المطعون ضده الأول نفسه لا باسم ابنه ، فهناك وكالة ضمنية أدار بموجبها الإبن أعمال أبيه فى فترة غيابه وهذه الوكالة لا يشترط إثباتها بالكتابة سـواء بين الطرفين أو بالنسبة للغير .

وحيث إن النعى فى الوجهين الأول والثانى غير سديد ، إذ أقام الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه قضاءه فى هذا الخصوص على قوله " وحيث إن مناط الفصل فى النزاع ينحصر فيما إذا كان المدعى هو أو نائب عنه أرسل هذه البرقية أم لا ، وقد إنتهى التحقيق الذى أجرته النيابة إثر الشكوى المقدمة من وكيل المدعى عليها بأن المدعى أو أحد أبنائه أو كاتبه هو الذى حرر أصل البرقية ، كما ثبت من جواز سفره أنه لم يكن موجودا بأسيوط فى الوقت الذى تحررت فيه البرقية وليس فى ذلك نزاع فيما بين الطرفين . وحيث إن العقد المؤرخ ١٩٦٠/٩/٦ حكم على المدعى أن يخطر فى ميعاد معين برغبته فى نقل أقطانه إلى فترة تالية من فترات كونتراتات البورصة وذلك بخطاب موصى عليه أو ببرقية أو بالتوقيع على خطابات القطع بالشركة ، ونص فى البند الثامن من العقد على أنه إذا لم يقم بإخطار الشركة برغبته فى قطع السعر أو نقل قطنه أو إلى الاستحقاق التالى فإنه يحق للشركة أن تقوم بقطع السعر ، ومن ثم فان للمدعى طبقا لهذا العقد أن يخطر

المدعية رغبته فى نقل أقطانه إلى استحقاق تال (كونترانات تالية) أو يسكت فيكون على الشركة المشترية أن تقطع على السعر فى الموعد المحدد دون نقل . وحيث إنه لذلك يكون النقل متوقفا على اظهار المدعى لرغبته فى ذلك بالتعبير عن إرادته . وحيث إن التعبير عن الإرادة يكون باللفظ أو الكتابة أو بالإشارة المتداولة عرفا كما يكون باتخاذ موقف لا تدع ظروف الحال شكا فى دلالته على حقيقة المقصود (م . ٩ . مدنى) وهـذا التعبير الذى يتولد عنه الإلتزام هو ما يصدر من الأصيل فى التعاقد أو من نائبه . وحيث إنه وقد ثبت أن المدعى كان متغيبا عن أسيوط خارج الوطن حسبما ثبت من جـواز سفره المقدم منه ولم يثبت أن نائباعنه أو وكيلا هو الذى أرسل هذه البرقية فإنه لا يمكن القول بأنه أعلن عن رغبته فى نقل قطنه إلى استحقاق تال ولا يمكن إلزامه نتيجة خطأ وقعت فيه المدعى عليها نتيجة غش من مجهول" ، وهذا الذى قرره الحكم المطعون فيه لا مخالفة فيه للقانون، ذلك أنه لما كان الثابت من البندين الخامس والسادس من عقـد البيع المبرم بين الطرفين أنهما اتفقا على أن قطع القطن ونقله من استحقاق إلى آخر يكون بخطاب موصى عليه أو ببرقية أو بالتوقيع على خطابات القطع التى تعدها الطاعنة ، وكان الطرفان قد أعملا هذا الاتفاق، إذ تم القطع والنقل — على ما يثبت من خطابات القطع والنقل المؤرخة ١٩٦٠/١٢/٢٨ ، ١٩٦١/١/٢٣ و ١٩٦١/٤/٢ المرفقة بحافظة الطـاعنة رقم ٥ من الملف الإبتدائى — بتوقيع المطعون ضده الأول على خطابات القطع التى أعدتها الطاعنة أو بخطاب موصى عليه وجهه المطعون ضده الأول إليها ، وكان اتفاقهما على حصول القطع ببرقية لا يتضمن خروجا على القاعدة المنصوص عنها فى المـادة ٣٩٦ من القانون المدنى ، وكان لا يجـوز التحدى بالعرف إلا إذا لم يوجد نص تشريعى ، وكان يشترط لكى تكون للبرقية قيمة الورقة العرفية فى الإثبات طبقا لنص المـادة ٣٩٦ مدنى سالفة البيان أن يكون أصلها المودع فى مكتب التصدير موقعا عليه من مرسلها فاذا كان الأصل لا يحمل توقيع المرسل أو من له صفة النيابة عنه فى إرسالها فلا تكون للبرقية قيمة فى الإثبات ، لما كان ذلك ، وكان المطعون ضده الأول قد أنكر إرسال البرقية أو إنابة أحد عنه فى إرسالها ، وكان قد ثبت من تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير بمصلحة الطب الشرعى المرفق بملف الجنحة رقم ١٩٠٨ سنة ١٩٦٢ أول أسيوط المضموم لملف الدعوى أن التوقيع المنسوب للمطعون

ضده الأول على أصل البرقية المرسلة في ١٩٦١/٥/٣٠ والمتضمنة طلب نقل الأقطان إلى أغسطس لم يصدر منه، فانه لا يجوز للطاعنة أن تحاج المطعون ضده الأول بما جاء بتلك البرقية، وإذ أخذ الحكم المطعون فيه بهذا النظر وكان تفسيره للبندين الخامس والسادس من عقد البيع لم يخرج عن المعنى الظاهر لنصهما الصريح، فان النعى على الحكم بالخطأ في تطبيق القانون يكون في غير محله.

وحيث إن النعى في الوجه الثالث غير صحيح، إذ أقام الحكم الإبتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه قضاءه في هذا الخصوص على قوله "وحيث إنه من ناحية أخرى فانه لا أثر لخطاب الشركة المؤرخ ١٩٦١/٥/٣٠ المرسل من المدعى عليها للمدعى تخطره فيه بوصول البرقيـــة وتنفيذ ما جاء فيها ونقلها الاستحقاق إلى أغسطس وذلك لأن ما يتضمنه هذا الخطاب هو مجرد قبول لإيجاب لم يصدر من المدعى ولا أثر لهذا الخطاب من الناحية القانونية ويتعين عليها إذا أن تدفع له ثمن أقطانه على أساس قفل ١٩٦١/٥/٣١" وهـذا الذى قرره الحكم وأقام عليه قضاءه لا مخالفة فيه للقانون، ذلك أنه لما كان الإيجاب هو العرض الذى يعبر به الشخص الصادر منه على وجه جازم عن إرادته في إبرام عقـد معين بحيث إذا ما اقترن به، قبول مطابق له انعقد العقد، وكان قد ثبت مما سلف أن البرقية المنسوبة للمطعون ضده الأول والمتضمنة طلب نقل القطن إلى أغسطس لم تصدر منه وأنه لا يحق أن يحاج بما جاء فيها ، فانه لا محل للقول بصدور إيجاب من المطعون ضده الأول حتى يمكن أن يصادفه قبول من الطاعنة بخطابها المؤرخ ١٩٦١/٥/٣٠ .

وحيث إن النعى في الوجه الرابع غير منتج، ذلك أنه وإن طلبت الطاعنة بمذكرتها المقدمة لجلسة ١٩٦٤/٦/٦ رقم ٩ من الملف الاستئنافى إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات أن المطعون ضده الأول أناب نجله الأكبر تهامى في إدارة أعماله المـالية أثناء غيابه كما كان يديرها أثناء وجوده ، ولم ينازع المطعون ضده الأول في هذا الطلب كما لم يقبله صراحة إلى أن أجابتها المحكمة إليه، إلا أنه لما كانت الوكالة المراد إثباتها صريحة كانت أو ضمنية لا تخول الوكيل صفة إلا في أعمال الإدارة وكان قطع القطن ونقله إلى استحقاق تال لا يعتبر أيهما من بين هـذه الأعمال، ولا بد لمن يجريهما نيابة عن المطعون ضده الأول من أن يكون لديه وكالة خاصة بالبيع لأن هذين الأمرين هما من مقتضيات البيع وتوابعه الضرورية ، ومن ثم فان

إثبات وكالة الابن عن والده فى أعمال الادارة لا تؤدى إلى ثبوت صفة للإبن فى نقل القطن من استحقاق إلى آخر نيابة عن والده، وبالتالى فلا يجدى الطاعنة فى إثبات دعواها ، ومن ثم فان نعيها على الحكم المطعون فيه لعدم أخذه بنتيجة التحقيق الذى أجرته المحكمة يكون غير منتج ما دام أن ما تقوله الطاعنة أنها أثبتته فى هذا التحقيق ما كان يجديها فى إثبات دعواها .

وحيث إن الطاعنة أضافت فى مذكرتها الشارحة إلى الأسباب الواردة فى تقرير الطعن سببا جديدا يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه خالف القانون بمخالفته حجية الأمر المقضى إذ أهدر الحكم الصادر باحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات وكالة ابن المطعون ضـــده الأول عنه فى إدارة أعماله ، مع أن هذا الحكم إذ قطع فى جواز الاثبات بالبينة فانه يحوز قوة الأمر المقضى التى لا تجوز مخالفتها .

وحيث إنه فضلا عن أن إثبات الطاعنة نيابة ابن المطعون ضده الأول عنه فى إدارة أعماله المالية أثناء غيابه تنفيذا لحكم الاحالة إلى التحقيق الصادر فى ١٩٦٤/٦/٦ لا ينبنى عليه إلا تخويل هذا الابن صفة فى أعمال الإدارة التى لا تشمل قطع القطن ونقله إلى استحقاق تال كما سلف القول عند الرد على الوجه الثالث من أوجه الطعن ، فان تمسك الطاعنة بهذا النعى يكون غير مقبول لعدم وروده بتقرير الطعن .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٩ من يونيه سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : السيد عبد المنعم الصراف ، وعثمان زكريا ، وسليم راشد أبو زيد ، ومحمد سيد أحمد حماد .

(١٦٠)

الطعن رقم ٣٤٤ لسنة ٣٥ القضائية :

(أ) شركات . " الشخصية الاعتبارية للشركة " . " الاندماج الكلى " .

اندماج شركة النيل للتأمين فى شركة الشرق للتأمين . مقتضاه . إنتهاء شخصية الشركة المندمجة . إعتبار الشركة الدامجة وحدها الجهة التى تختصم فى شأن حقوق الشركة المندمجة والتزاماتها .

(ب) نقض . " إعلان الطعن " . شركات . " الشخصية الإعتبارية للشركة " . " الاندماج الكلى " . بطلان . قانون .

إعلان التقرير بالطعن إلى الشركة المندمجة دون الشركة الدامجة . تقديم الشركة الأخيرة مذكرة بدفاعها باعتبارها هى التى خلفت الشركة الأولى بعد إنقضائها . تحقق الغاية التى كان يبتغيها المشرع من إعلانها . لا بطلان . المادتان ١ و ٢٠/٢ من قانون المرافعات الحالى .

(ج) إعلان . " الإعلان لجهة الإدارة " . نقض . شركات .

تسليم صورة إعلان الطعن الموجه للشركة لجهة الادارة لغلق مركزها . صحيح . تسليم صورة الاعلان للنيابة . لا يكون إلا عند الإمتناع عن تسلمها أو عن التوقيع على أصل الاعلان بالاستلام .

(د) بيع . " البيـــع سيف " . تأمين . " التأمين البحرى " . تعويض . دعوى " الصفة فى الدعوى ".

إنتهاء الحكم إلى أن البيع تم بطريق (سيف) . مطالبة شركة التأمين بالتعويض عما أصاب البضاعة من تلف . ثبوتها للمشترى . لا صفة للبائع فى هـذه المطالبة لخروج البضاعة من ملكيته .

١ ــ متى كانت شركة النيل للتأمين قد أندمجت فى شركة الشرق للتأمين بموجب القرار الجمهورى رقم ٧١٤ سنة ١٩٦٥ المنشور بالجـريدة الرسمية فى ١٩٦٧/٤/١٠ فان مقتضى ذلك أن تمحى شخصية الشركة الأولى المندمجة وتعتبر الشركة الدامجة وحدها ، الجهة التى تختصم فى شأن حقوق والتزامات الشركة المندمجة .

٢ ــ إذا كان الثابت أن شركة الشرق للتأمين قدمت فى الميعاد القانونى مذكرة بدفاعها باعتبارها الشركة الدامجة لشركة النيل (المطعون عليها) والتى خلفتها بعد انقضائها ، فانه لا يقبل منها والحـال كذلك التمسك ببطلان الطعن بدعوى أن إعلان التقرير بالطعن وجه إلى الشركة المندمجة ولم يوجه إليها هى بحسبانها الشركة الدامجـــة ، ذلك أن المـادة الأولى من قانون المرافعات المعمول به من ١٩٦٨/١١/٩ نصت على سريان أحكامه على مالم يـكن قد فصل فيه من الدعاوى إلا ما استثنى بذات المـادة ، كما نصت الفقرة الثانية من المـادة ٢٠ من القانون المذكور على أنه لا يحكم بالبطلان رغم النص عليه إذا ثبت تحقق الغاية من الإجراء ، وإذ كان الثابت على ماسلف البيـــان أن شركة الشرق للتأمين الدامجة لشركة النيل للتأمين (المطعون عليها) قد علمت بالطعن المقرر به فى الميعاد وقدمت بصفتها الشركة الدامجة مذكرة فى الميعاد القانونى بالرد على أسباب الطعن ، ومن ثم فقد تحققت الغاية التى كان يبتغيها المشرع من إعلانها ، ولا محل بعد ذلك للحكم ببطلان الطعن لهذا السبب .

٣ ــ المـادة ١٤ من قانون المرافعات السابق الذى تم إعلان الشركة المطعون ضدها فى ظل أحكامه كانت تقضى بأن تسلم صورة الإعلان فيما يتعلق بالشركات التجارية فى مركز إدارة الشركة لأحد الشركاء المتضامنين أو لرئيس مجلس الإدارة أو للمدير ، فإن لم يـكن للشركة مركز تسلم لواحد

من هؤلاء إما لشخصه أو فى موطنه ، كما كانت المادة ١٢ من القانون المذكور تقضى بأنه إذا لم يجد المحضر الشخص المطلوب إعلانه فى موطنه ولم يجد أحدا ممن ورد ذكرهم فى هذه المادة ممن يصح تسليم الصورة إليهم وجب أن يسلمها حسب الأحوال لمأمور القسم أو شيخ البلد الذى يقع موطن الشخص فى دائرته ، وإذ كان الثابت أن إعلان الطعن قد وجه إلى مركز الشركة المراد إعلانها فوجده المحضر مغلقا فسلم الصورة لجهة الإدارة فى يوم الخميس ١٩٦٥/٨/٥ وأشر على أصل الإعلان بأنه أخطرها بذلك بالبريد المسجل يوم السبت ١٩٦٥/٨/٧ فان الطاعن يكون قد اتبع الإجراءات المنصوص عليها فى المادتين ١٢ و ١٤ من قانون المرافعات ، أما ما تقضى به الفقرة الأخيرة من المادة ١٤ من قانون المرافعات السابق من تسليم صورة الإعلان للنيابة فانه لا يكون إلا عند الإمتناع عن تسلم صورة الإعلان أو الامتناع عن التوقيع على أصله بالإستلام .

٤ — البيع " سيف " يتم بتسليم البضاعة عند الشحن وتنتقل ملكيتها إلى المشترى بوضعها على ظهر السفينة بحيث تصبح مخاطر الطريق على عاتقه ويلتزم البائع تبعا لذلك بالقيام بشحن البضاعة المبيعة وبإبرام عقد نقلها ودفع نفقات النقل ، وإبرام عقد التأمين عنها لصالح المشترى ولحسابه ووفقا للشروط المعتادة فى ميناء الشحن ، وإرسال المستندات المتعلقة بالبضاعة إلى المشترى ، وهى سند الشحن المثبت لشحن البضاعة ووثيقة التأمين وقائمة البضاعة حتى يتمكن المشترى من تسلمها لدى وصولها ، والدفاع عن حقوقه إذا كان بها عجز أو تلف ، وإذ كان ذلك ، فان الحكم المطعون فيه إذ انتهى إلى أن البيع قد تم بطريق (سيف) وأن التأمين على البضاعة المرسلة إلى روتردام إنما كان لحساب ومصلحة المشترى المرسل إليه ، وأنه لذلك يكون هو وحده صاحب الصفة والمصلحة فى مطالبة شركة التأمين بالتعويض عما أصابها من تلف ولا صفة للبائع فى هذه المطالبة لأن البضاعة خرجت من ملكيته ، لا يكون مخالفا للقانون.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٨٩٣ سنة ١٩٥٩ تجارى كلى الاسكندرية على الشركة المطعون ضدها طلب فيها الحكم بالزامها بأن تدفع له مبلغ ٤٦٢ ج و ١٣٧ م والفوائد القانونية بواقع ٥ ٪ من تاريخ المطالبة الرسمية حتى السداد. وقال شرحا لدعـواه إنه بموجب وثيقة تأمين مؤرخة ١٩٥٨/٥/٦ أمن لدى الشركة المطعون ضدها على شحنة من البطاطس فى حدود مبلغ ٦٠٠٠ج ضد أخطار متعددة ذكرت بالوثيقة . و بعـد أن أبحرت السفينة فيـكتوريا من ميناء الاسكندرية فى ١٩٥٨/٥/٢٦ حاملة البضاعة المؤمن عليها قاصدة ميناء روتردام ووصلت إليه فى ١٩٥٨/٦/٦ ، اتضح للمرسل إليهم أن جزءا من البضاعة المؤمن عليها قد أصابه تلف فاستدعى بعض الخبراء لإثبات حالتها حيث تبين أن البضاعة المذكورة لحقها عجز وتلف نتيجة لما صادف السفينة خلال الرحلة البحرية من جو عاصف أدى إلى وصول المياه إلى سطح السفينة ، وأن قيمة الخسارة والأضرار الناجمة عن ذلك هى مبلغ ٤٦٢ج و ١٣٧ م. وقدم الطاعن تأييدا لدعواه صورة من وثيقة التأمين وصورتين من تقريرى خبرة والخطابات المتبادلة بينه وبين الشركة المطعون ضـدها بخصوص العجز والتلف . دفعت الشركة الدعوى أمام محكمة أول درجة بعدم قبولها لرفعها بعد المواعيد وبغير الإجراءات المنصوص عليها فى المـادتين ٢٧٤ ، ٢٧٥ من قانون التجارة البحرى كما طلبت رفض الدعوى . وفى ١٩٦٠/١٢/٢٥ قضت محكمة الدرجة الأولى برفض الدفع بعدم قبول الدعوى وبالزام شركة التأمين (المطعون ضدها) بأن تدفع للطاعن مبلغ ٤٦٢ ج و ١٣٧ م والفوائد القانونية بواقع ٤ ٪ من تاريخ المطالبة القضائية حتى السداد . استأنفت شركة التأمين الحكم المذكور وقيد الإستئناف برقم ٨٩ سنة ١٧ ق الإسكندرية ودفعت فى صحيفة الإستئناف بعدم قبول دعوى الطاعن قبلها لرفعها من غير ذى صفة ، تأسيسا على أنه كان قد باع البضاعة . وضوع التأمين إلى المرسل إليه بروتردام وقد انعقد البيع على أساس الطن ٣٠ جنيه سيف " cif " روتردام . وأن مقتضى هذا البيـع أن تنتقل ملـكية البضاعة إلى المشترى بمجرد وضعها فى السفينة فى ميناء الشحن وتنتقل إليه مخاطر الطريق ويعتبر أن البائع قد أبرم عقد التأمين نيابة عن المرسل إليه ولحسابه ، وبذلك لا يكون لغير المرسل إليه الحق فى المطالبة بالتعويض عن الضرر الناشىء عما يلحق البضاعة من عجز

أو تلف، وتكون الدعوى إذ رفعت من الشاحن (الطاعن) قد رفعت من غير ذى صفة . ورد الطاعن على ذلك بأن عميله بهولندا رفض تسلم البضاعة بعد ما تبين له ما أصابها من تلف وأنه أى الطاعن اضطر من أجل ذلك أن يطلب منه بيعها برسم الإنابة أى لحسابه وأن البضاعة تعتبر لذلك مملوكة للبائع الشاحن (الطاعن) وهو الذى يتحمل مخاطر الطريق . وفى ٢٤ مارس سنة ١٩٦٤ قضت محكمة الإستئناف بالغاء الحكم المستأنف وبعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض . وقدمت شركة الشرق للتأمين المندمجة فيها شركة النيل للتأمين (المطعون ضدها) مذكرة دفعت فيها بعدم قبول الطعن شكلا لبطلان إعلانها . وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الدفع وبرفض الطعن . وبالجلسة المحددة لنظره صممت على رأيها .

وحيث إن شركة الشرق للتأمين أسست دفعها ببطلان الطعن على سببين (الأول) أن إعلان تقرير الطعن وجه فى ١٩٦٥/٨/٥ لشركة النيل للتأمين رغم أنه بتاريخ ٢٤ مارس سنة ١٩٦٥ صدر القرار الجمهورى رقم ٧١٤ سنة ١٩٦٥ ونشر فى ١٩٦٥/٤/١٠ قاضيا بادماج شركة النيل للتأمين فى شركة الشرق للتأمين ومن شأن هذا الادماج أن تمحى شخصية الشركة المندمجة فى الشركة الدامجة مما يوجب توجيه الإعلان إلى ممثل الشركة الأخيرة (شركة الشرق للتأمين) (الثانى) أن صورة إعلان الطعن سلمت لجهة الإدارة (قسم شرطة الأزبكية) بمقولة إن مقر الشركة كان مغلقا ولم يوجد من يتسلم عنها صورة الإعلان مع أنه كان يجب فى هذه الحالة تسليم الصورة للنيابة عملا بالمادة ١٤ من قانون المرافعات .

وحيث إن هذا الدفع غير مقبول علاوة على أنه غير صحيح فى سببه الثانى ، ذلك أنه وإن كانت شركة النيل للتأمين قد ادمجت فى شركة الشرق للتأمين بموجب القرار الجمهورى رقم ٧١٤ لسنة ١٩٦٥ المنشور بالجريدة الرسمية فى ١٩٦٧/٤/١٠ ، ومقتضى ذلك أن تمحى شخصية الشركة الأولى المندمجة وتعتبر الشركة الدامجة وحدها الجهة التى تختصم فى شأن حقوق والتزامات الشركة المندمجة . إلا أنه لما كان الثابت أن شركة الشرق للتأمين قد قدمت فى الميعاد القانونى مذكرة بدفاعها باعتبارها الشركة الدامجة لشركة النيل (المطعون عليها)

والتى خلفتها بعد إنقضائها، فانه لا يقبل منها والحال كذلك التمسك ببطلان الطعن، ذلك أن المادة الأولى من قانون المرافعات الحالى المعمول به من ١٩٦٨/١١/٩ نصت على سريان أحكامه على ما لم يكن قد فصل فيه من الدعاوى إلا ما استثنى بذات المادة، كما نصت الفقرة الثانية من المادة ٢٠ من القانون المذكور على أنه لا يحكم بالبطلان رغم النص عليه إذا ثبت تحقق الغاية من الإجراء، وإذ كان الثابت على ما سلف البيان أن شركة الشرق للتأمين الدامجة لشركة النيل للتأمين (المطعون عليها) قد علمت بالطعن المقرر به فى الميعاد وقدمت بصفتها الشركة الدامجة مذكرة فى الميعاد القانونى بالرد على أسباب الطعن، ومن ثم فقد تحققت الغاية التى كان يبتغيها المشرع من إعلانها، ولا محل بعد ذلك للحكم ببطلان الطعن لهذا السبب. أما السبب الثانى المبنى عليه الدفع، فعلاوة على أنه غير مقبول لما سلف بيانه من تحقق الغاية من الإعلان فانه غير صحيح فى القانون لأن المادة ١٤ من قانون المرافعات السابق الذى تم إعلان الشركة المطعون ضدها فى ظل أحكامه كانت تقضى بأن تسلم صورة الإعلان فيما يتعلق بالشركات التجارية فى مركز إدارة الشركة لأحد الشركاء المتضامنين أو لرئيس مجلس الإدارة أو للمدير فإن لم يكن للشركة مركز تسلم لواحد من هؤلاء إما لشخصه أو فى موطنه. وكانت المادة ١٢ من القانون المذكور تقضى بأنه إذا لم يجد المحضر الشخص المطلوب إعلانه فى موطنه ولم يجد أحد ممن ورد ذكرهم فى هذه المادة ممن يصح تسليم الصورة إليهم وجب أن يسلمها حسب الأحوال لمأمور القسم أو شيخ البلد الذى يقع موطن الشخص فى دائرته، وإذ كان الثابت أن إعلان الطعن قد وجه إلى مركز الشركة المراد إعلانها فوجده المحضر مغلقا فسلم الصورة لجهة الإدارة فى يوم الخميس ١٩٦٥/٨/٥ وأشر على أصل الإعلان بأنه أخطرها بذلك بالبريد المسجل يوم السبت ١٩٦٥/٨/٧، إذ كان ذلك فان الطاعن يكون قد اتبع الإجراءات المنصوص عليها فى المادتين ١٢، ١٤ من قانون المرافعات. أما ماتقضى به الفقرة الأخيرة من المادة ١٤ من قانون المرافعات السابق من تسليم صورة الإعلان للنيابة، فانه لا يكون إلا عند الامتناع عن تسلم صورة الإعلان أو الامتناع عن التوقيع على أصله بالاستلام، ويتعين لما سلف رفض الدفع ببطلان الطعن.

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطعن بنى على أربعة أسباب ينعى الطاعن فى السببين الأول والثانى منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول إنه وإن كان صحيحا ما قرره الحكم المطعون فيه من أن ملكية البضاعة فى حالة البيع (سيف) تنتقل إلى المشترى منذ شحنها على ظهر السفينة وأن البائع يقوم بالتأمين على البضاعة نيابة عن المشترى ، إلا أنه فات الحكم المطعون فيه أن ملكية البضاعة أثناء الرحلة البحرية تنتقل من يد إلى يد قبل وصولها إلى ميناء الوصول فمن يملك سند الشحن يملك البضاعة ويملك مطالبة شركة التأمين بالتعويض عما يكون قد أصابها من تلف أثناء الرحلة البحرية ولو لم يكن حاملا لوثيقة التأمين . وإذ كان الواقع فى الدعوى أن الطاعن وإن كان بائع البضاعة إلا أنه قام بشحنها إلى أمره أى أنه هو البائع والمشترى للبضاعة الموصوفة بأنها مبيعة (سيف) فإنه يملك والحال كذلك مطالبة شركة التأمين (المطعون ضدها) بالتعويض عما أصاب البضاعة من تلف أثناء رحلتها البحرية ، وبالتالى يكون الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم قبول دعواه لرفعها من غير ذى صفة قد أخطأ فى تطبيق القانون . ويضيف الطاعن فى السبب الثانى أن الأصل فى التأمين البحرى أن المؤمن له هو صاحب الحق الأول فى مقاضاة شركة التأمين وله أن يطالبها بالتعويض عن التلف الذى يصيب البضاعة التى أمن عليها لديها ، وليس لشركة التأمين أن تدفع دعواه بأنه لا صفة له فى رفعها ، لأنه هو المتعاقد معها ، ولم تتضمن بوليصة التأمين إشارة إلى أى شخص آخر باعتباره صاحب الحق فى مطالبة شركة التأمين .

وحيث إن النعى بهذين السببين غير سديد ، ذلك أن الحكم المطعون فيه استظهر من أوراق الدعوى ومستنداتها أن الطاعن باع البضاعة المؤمن عليها على أساس البيع (سيف) ميناء الوصول روتردام طبقا لقانون الشراء ، وقال الحكم إن المستأنف عليه (الطاعن) لم يجادل فى ذلك ، ولما كان البيع (سيف) يتم بتسليم البضاعة عند الشحن وتنتقل ملكيتها إلى المشترى بوضعها على ظهر السفينة بحيث تصبح مخاطر الطريق على عاتقه ، فان البائع يلتزم تبعا لذلك بالقيام بشحن البضاعة المبيعة وبإبرام عقد نقلها ودفع نفقات النقل وإبرام عقد التأمين عنها لصالح المشترى ولحسابه وفقا للشروط المعتادة فى ميناء الشحن وإرسال المستندات المتعلقة بالبضاعة إلى

المشترى، وهى سند الشحن المثبت لشحن البضاعة ووثيقة التأمين وقائمة بالبضاعة حتى يتمكن المشترى من تسلمها لدى وصولها والدفاع عن حقوقه إذا كان بها عجز أو تلف، إذ كان ذلك وكان الثابت من صورة تقرير الخبير المودع من الطاعن أمام محكمة الدرجة الأولى برقم ٤ حافظة ٤ ملف والذى أشار إليه الحكم المطعون فيه واستند إليه فى قضائه أن البضاعة موضوع النزاع كانت مبيعة (سيف — روتردام) ومرسلة من الطاعن للسادة جا مرفونك ومؤمن عليها لحسابهم حسبما هو ثابت من البوليصة رقم ٣ المؤرخة فى ٢٦ مايو سنة ١٩٥٨ ومن الفاتورة وأن الخبير قد عاين البضاعة المذكورة بناء على طلب المرسل إليهم والمؤمن عليها لحسابهم للوقوف على ما بها من تلف ظهر لهم عند وصولها إلى روتردام، فان الحكم المطعون فيه إذ انتهى إلى أن البيع قد تم بطريق (سيف) وأن التأمين على البضاعة المرسلة إلى روتردام إنما كان لحساب ومصلحة المشترى المرسل إليه وأنه لذلك يكون هو وحده صاحب الصفة والمصلحة فى مطالبة شركة التأمين بالتعويض عما أصابها من تلف، ولا صفة للبائع فى هذه المطالبة لأن البضاعة خرجت من ملكيته، فان الحكم المطعون فيه لا يكون مخالفا للقانون، أما ما يقوله الطاعن بأن حامل سند الشحن هو وحده صاحب الحق فى المطالبة بالتعويض بموجب وثيقة التأمين، فانه غير منتج، ذلك لأن الطاعن لم يدع أمام محكمة الموضوع أنه حامل سند الشحن ولم يودعه ملف الدعوى. هذا إلى أن المستفاد من تقرير الخبير الذى أشار إليه الحكم المطعون فيه واستند إليه أن المرسل إليهم البضاعة والمؤمن عليها لحسابهم قد تسلموها لدى وصولها وأودعوها مخازن (ليفانت) حيث ظهر لهم ما بها من تلف، وتسلمهم البضاعة لا يتم إلا إذا كان بيدهم سند الشحن وهو ما أقر به الطاعن بالسبب الرابع من أسباب الطعن.

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم قد أخطأ فى تفسير عقد التأمين، ذلك أنه قد ورد فيه ما ترجمته "أن السيد / عبد الغنى مدور (الطاعن) قد عرض على شركة النيل للتأمين باسمه وكذلك باسم الشخص أو الأشخاص الذين يمتلكون أو سيتملكون كليا أو جزئيا الأشياء موضوع هذه البوليصة، أنه يؤمن لدى الشركة المذكورة على الآتى وصفه وبيانه" وليس فى ذلك ما يفيد أن صاحب الحق فى المطالبة

بالتعويض هو مالك البضاعة بل إن المتعاقد الأصلى (الطاعن) هو صاحب الحق الأول فى المطالبة و إذ أخطأ الحكم فى تفسير العقد فقد أخطأ فى تطبيق القانون.

وحيث إن هذا النعى غير سديد، ذلك أنه وقد انتهى الحكم على ما سلف البيان فى الرد على السببين الأول والثانى إلى أن البيع تم بطريق (سيف) وكان البائع فى هذه الحالة يلتزم بالتأمين على البضاعة المبيعة لحساب المشترى وفقا للشروط المعتادة فى ميناء الشحن كما سلف البيان وكانت العبارات الواردة فى عقد التأمين والتى يستند إليها الطاعن لا تفيد أن التأمين كان لحسابه بل إنهـا على النقيض تفيد أن التأمين لحساب من يمتلك البضاعة وقد سبق القول بأن ملكية البضاعة فى البيع "سيف" تنتقل إلى المشترى منذ شحنها على السفينة فان النعى بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الرابع على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب، وفى بيان ذلك يقول إنه لم يحول سند الشحن إلى عميل محدد و إنمـا أرسله إلى عميله فى هولندا بحيث إذا لم يرغب فى شراء البضاعة باعها لحسابه " أى لحساب الطاعن" مقابل عمولة يحصل عليها وهذه الحقيقة مستفادة من الخطابات والمستندات والكشوف المقدمة من الطاعن إلى محكمة الموضوع والتى تدل على أنه لم يكن هناك عقد بيع (سيف) وأن العميل الذى تسلم البضاعة فى هولندا باعها لحساب الطاعن على سبيل الإنابة بعد أن تعذر عليه أن يجد لها مشتريا يتحمل ما يجب أن يتحمله المشترى (سيف) بسبب ما لحق البضاعة من تلف أثناء الرحلة البحرية أدى إلى بخس ثمنها ، ولكن الحكم المطعون فيه أهدر الدلالة المستفادة من هذه المستندات ولم يستخلص منها ما هو ثابت بها فجاء بذلك مشوبا بقصور .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أن الثابت من الحكم المطعون فيه أنه بعد أن قرر أن البيع تم (سيف) وأن التأمين على البضاعة المشحونة المبيعة كان لحساب مشتريها فى الخارج على ما سلف بيانه فى الرد على السببين الأولين وأنه وحده مالكها وصاحب الحق فى المطالبة بالتعويض عما لحقها من تلف،

بعد أن قـــرر الحكم المطعون فيه ذلك ، أردفه بقوله فى معرض الرد على دفاع الطاعن وما قدمه من مستندات . " وحيث إنه لمـا كان هذا و كان المستأنف عليه (الطاعن) لم يدع و كالته عن المرسل إليه فى المطالبة ، أو أن هذا الأخير قد أحال إليه حقوقه وكل ما ادعاه فى هذا الصدد أن المرسل إليه باع البضاعة لحسابه أى برسم الإنابة ورفض تحمل الخسائر وحمله إياها ، و كل هذا بفرض صحته لا يقر له حقا ما دام هذا الحق قد انتقل فعلا إلى المرســل إليه مشترى البضاعة منذ شحنها ، وقد تم استلامه فعلا للبضاعة و بيعها . ومن ثم تكون دعوى المستأنف عليه بائع البضاعة (الطاعن) قبل الشركة المؤمنة عن الضرر الذى لحق بالبضاعة بعد الشحن مرفوعة من غير ذى صفة فى رفعها " . وهذا الذى أورده الحـــكم المطعون فيه لا يشوبه القصور ولا مخالفة فيه للمستندات المقدمة من الطاعن ، كما أنه صحيح فى القانون و يتضمن الرد الكافى على ما يثيره الطاعن فى هذا السبب .

وحيث إنه لمـا تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٩ من يونيه سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، والسيد عبد المنعم الصراف ، ومحمد صدق البشبيشى ، وعلى عبد الرحمن .

(١٦١)

الطعن رقم ٣٦٢ لسنة ٣٥ القضائية :

(١) استئناف . " رفــع الإستئناف " . إفلاس . " الدعاوى الناشئة عن التفليسة " .

دعاوى شهر الإفلاس المنصوص عليها فى المادة ١١٨ مرافعات قبل تعـــديله بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ . عدم شمولهـا الدعاوى الأخرى المترتبة على الإفلاس أو الناشئة عن التفليسة . إستئناف الحـكم الصادر فى هذه الدعاوى الأخيرة والتى لم ينص القـانون على وجوب نظرها على وجه السرعة . بعريضة تقـــدم إلى قلم الكتاب .

(ب) حساب جارى . " قاعدة عدم التجزئة " . بنوك .

الحساب الجارى الذى يخضع لقاعدة عدم التجزئة . ماهيته .

١ ـــ جرى قضاء هذه المحكمة على أن دعاوى شهر الإفلاس المنصوص عليها فى المـادة ١١٨ من قانون المرافعات قبل تعديله بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ لا تشمل الدعاوى الأخرى المترتبة على الإفلاس أو الناشئة عن التفليسة ، وإذ كان ذلك وكانت الدعوى الحالية (وهى مرفوعة من وكيل الدائنين على الطاعن بطلب بطلان قرار مجلس إدارة الشركة المشهر افلاسها بمنح الطاعن مكافأة إستثنائية وبإلزام هذا الأخير بأن يدفع للشركة مبلغا من المـال قيمة حسابه المدين طبقا لكشف الحساب المقدم منه والفوائد من تاريخ الاستحقاق حتى السداد) ليست أيضا من الدعاوى التى نص القانون على وجوب نظرها على وجه السرعة ،

فإن إستئناف الحكم الصادر فيها يكون بعريضة تقدم إلى قلم الكتاب لا بتكليف بالحضور ، ولا يغير من هذا النظر كون الشارع قد جعل ميعاد إستئناف الأحكام الصادرة فى الدعاوى الناشئة عن التفليسة ميعادا قصيرا ، لأن تقصير الميعاد ليس من شأنه وحده أن يجعل الدعوى من الدعاوى التى تنظر على وجه السرعة بل يجب أن ينص القانون على ذلك صراحة .

٢ ـــ الحساب الجارى الذى يخضع لقاعدة عدم التجزئة ـــ على ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـــ هو الحساب الذى يتضمن وجود معاملات متصلة بين طرفيه يعتبر فيها كل منهما مدينا أحيانا ودائنا أحيانا أخرى ، وتكون هذه العمليات متشابكة يتخلل بعضها بعضا بحيث تكون مدفوعات كل من الطرفين مقرونة بمدفوعات من الطرف الآخر ، فإذا كانت محكمة الموضوع قد نفت فى حدود سلطتها التقديرية و بأسباب سائغة اتجاه نية الطرفين إلى فتح حساب جار بينهما كما نفت عن الحساب القائم بينهما اتصال العمليات المدرجة فيه ببعضها وتشابكها ، وهو ما يلزم توافره فى الحساب الجارى ، وانتهت إلى اعتبار الحساب حسابا عاديا لا يخضع لقاعدة عدم التجزئة لا تكون قد أخطأت فى القانون أو خالفت الثابت فى الأوراق .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع ـــ على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق ـــ تتحصل فى أن المطعون ضده بصفته وكيلا لدائنى تفليسة شركة المقاولات العمومية " الشرق " أقام على الطاعن الدعوى رقم ٢٩٤ سنة ١٩٥٩ إفلاس القاهرة انتهى فيها إلى طلب الحكم ببطلان قرار مجلس إدارة الشركة المذكورة الصادر فى ١٩٥٧/٥/١١ بمنح المدعى عليه (الطاعن) مكافأة استثنائية قدرها ٣٥٠٠ ج وبالزامه بأن يدفع للشركة مبلغ ٥٢٨٩ ج و ٤٧٧ م قيمة حسابه المدين فى أول

يوليو سنة ١٩٥٧ طبقا لكشف الحساب المقدم منه والفوائد بواقع ٥ ./٠ سنويا من تاريخ الإستحقاق حتى السداد ، وقال شرحا للدعوى أن الطاعن عين رئيسا لمجلس إدارة الشركة المفلسة فى ١٩٥٧/١/٩ بمكافأة سنوية قدرها ٥٠٠٠ ج سنويا وفى ١٩٥٧/٥/١١ قرر مجلس الإدارة منحه مكافأة استثنائية قدرها ٣٥٠٠ ج وفى ١٩٥٧/٩/٢١ قضى بشهر إفلاس الشركة بناء على طلبها فى الدعوى رقم ٤٤٩ سنة ١٩٥٧ افلاس القاهرة واعتبارها متوقفة عن الدفع مؤقتا من ١٩٥٧/٩/٢ وتعيين المطعون ضده وكيلا للدائنين ، ثم عدل تاريخ التوقف عن الدفع وأرجع إلى يوم ١٩٥٤/١٢/٣١ وذلك بمقتضى الحكم الصادر فى ١٩٥٩/٣/٢١ فى الدعوى رقم ٥٧٦ سنة ١٩٥٧ إفلاس القاهرة ، ولما كان منح الشركة الطاعن مبلغ المكافأة المذكورة وهى فى حالة توقف عن الدفع يعتبر باطلا عملا بالمادة ٢٢٧ من القانون التجارى وكان المبلغ المطالب به يمثل الرصيد الحقيق المدين فى حساب الطاعن ، فقد أقام وكيل الدائنين — المطعون ضده — هذه الدعوى بطلباته سالفة البيان وطلب الطاعن رفض الدعوى استنادا إلى أن رصيد الحساب الجارى بينه وبين الشركة المفلسة يسفر عن أنه دائن لها بمبلغ ٥٧٨٦ ج وليس مدينا ، وأنه تقدم بدينه هذا فى التفليسة وأن مبلغ المكافأة الإستثنائية هو أحد مفردات هذا الحساب فلا يجوز المطالبة به على حده لعدم قابلية الحساب الجارى للتجزئة . وفى ٢٨ مايو سنة ١٩٦٠ حكمت المحكمة ببطلان قرار مجلس إدارة الشركة المفلسة الصادر بتاريخ ١٩٥٧/٥/١١ والذى بموجبه تقرر منح المدعى عليه (الطاعن) مكافأة استثنائية قدرها ٣٥٠٠ ج وألزمته المصاريف المناسبة لهذا الطلب وأمرت بالمقاصة فى أتعاب المحاماة ورفضت ماعدا ذلك من الطلبات ، وأسست قضاءها برفض إلزام الطاعن بالمبلغ المطالب به على أن المقاصة فى الحسابات الجارية جائزة على الرغم من الإفلاس لأن الرصيد فى الحساب الجارى لا يتحدد إلا عند قفله وأنه لا يجوز تجزئة هذا الحساب . استأنف المطعون ضده بصفته هذا الحكم بعريضة قدمها إلى قلم كتاب محكمة استئناف القاهرة فى ٢٥ يوليو سنة ١٩٦٠ وطلب فيها إلغاء الحكم المستأنف فى هذا الخصوص وإلزام الطاعن بأن يدفع له مبلغ ٥٢٨٩ ج و ٤٧١ م وقيد هذا الإستئناف برقم ٤٠٦ سنة ٧٧ ق القاهرة . ودفع الطاعن ببطلان الإستئناف لرفعه بغير الطريق القانونى . وفى ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٦٠ قضت المحكمة برفض هذا الدفع وبقبول الإستئناف شكلا ، ثم قضت

فى موضوعه بتاريخ ٢٧ أبريل سنة ١٩٦٥ بالغاء الحكم المستأنف فى شقه الثانى القاضى برفض طلب رد مبلغ ٥٢٨٩ ج و ٤٧٧ م والزام المستأنف عليه (الطاعن) بأن يدفع للمستأنف بصفته المبلغ المشار إليه وفوائده القانونية بواقع ٥٪ سنويا من تاريخ المطالبة الرسمية الحاصلة فى ١٩٦٠/٣/١٢ حتى السداد، فطعن الطاعن فى هذين الحكمين بطريق النقض بتاريخ ٢٧ مايو سنة ١٩٦٥، وقدمت النيابة العامة مذكرة رأت فيها رفض الطعن ، و بالجلسة المحددة لنظره تمسكت النيابة بهذا الرأى .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن فى أولهما على الحكم الصادر فى ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٦٠ بقبول الاستئناف شكلا والخطأ فى تطبيق القانون وفى تأويله ، وفى بيان ذلك يقول إنه دفع ببطلان الاستئناف لرفعه بغير الطريق القانونى تأسيسا على أن الدعوى التى صدر فيها الحكم المستأنف تعتبر لتعلقها بالتفليسه من دعاوى شهر الإفلاس المنصوص عليها فى المادة ١١٨ من قانون المرافعات قبل تعديله بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ وأنه لذلك كان يجب ـ طبقا للمادة ٤٠٥ ـ رفع الإستئناف بتكليف بالحضور وليس بعريضه وقد رفض الحكم المطعون فيه هذا الدفع بقوله إن الدعوى وإن كانت من الدعاوى المترتبة على التفليسة إلا أنها لا تعتبر من دعاوى شهر الإفلاس المنصوص عنها فى المادة ١١٨ مرافعات وإنه لذلك يرفع الاستئناف عنها بالطريق العادى — أى بعريضه تقدم إلى قلم الكتاب — وهذا من الحكم المطعون فيه خطأ فى القانون لأن عبارة " دعاوى شهر الإفلاس الواردة فى تلك المادة تتسع حسب تفسيرها الصحيح لجميع الدعاوى المتعلقة بالتفليسة، والتى يكون نظرها من اختصاص المحكمة التى أشهرت الإفلاس بحسب نص المادة ٦٠ من قانون المرافعات السابق، كما أن المشرع إذ نص فى المادة ٣٩٤ تجارى على أن يكون ميعاد استئناف أى حكم يصدر فى الدعاوى الناشئة عن نفس التفليسة خمسة عشر يوما من تاريخ إعلانه، فإن تقصير هذا الميعاد عن الميعاد العادى يدل على أن المشرع قصد أن يكون نظر هذه الدعاوى على وجه السرعة، وبالتالى يجب رفع الاستئناف عن الأحكام الصادرة فيها بتكليف بالحضور طبقا للمادتين ١١٨، ٤٠٥ من قانون المرافعات و إلا كان باطلا .

وحيث إن هـذا النعى غير سديد، ذلك أن قضاء هذه المحكمة جرى على أن دعاوى شهر الإفلاس المنصوص عليها فى المادة ١١٨ من قانون المرافعات قبل تعديله بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ لاتشمل الدعاوى الأخرى المترتبة على الإفلاس أو الناشئة عن التفليسة، وإذ كان ذلك وكانت الدعوى الحالية ليست أيضا من الدعاوى التى نص القانون على وجوب نظرها على وجه السرعة فان استئناف الحكم الصادر فيها يكون بعريضه تقدم إلى قلم الكتاب لا بتكليف بالحضور، ولا يغير من هذا النظر كون الشارع قد جعل ميعاد استئناف الأحكام الصادرة فى الدعاوى الناشئة عن التفليسة ميعادا قصيرا، لأن تقصير الميعاد ليس من شأنه وحده أن يجعل الدعاوى من الدعاوى التى تنظر على وجه السرعة، بل يجب أن ينص القانون على ذلك صراحة، ومتى كان ذلك فان الحكم المطعون فيه إذ أقام قضاءه برفض الدفع ببطلان الاستئناف على أن الدعوى المطروحة ليست من دعاوى شهر الإفلاس أو من الدعاوى التى تنظر على وجه السرعة وأنه لذلك يكون إستئناف الحكم الصادر فيهما بعريضة تقدم إلى قلم الكتاب وليس بتكليف بالحضور، فان الحكم يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس.

وحيث إن الطاعن ينعى فى السبب الثانى على الحكم الصادر فى الموضوع بتاريخ ١٩٦٥/٤/٢٧ مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه، ذلك أنه قضى باعتبار الحساب المفتوح بينه وبين الشركة التى أشهر إفلاسها حسابا بسيطا لا حسابا جاريا، ورتب على ذلك جواز تجزئة مفرداته وأحقية المطعون ضده بصفته وكيلا للدائنين فى مطالبة الطاعن بما عليه من ديون للشركة المفلسة، أما ماله من ديون عليها فقد قرر الحكم أن للطاعن أن يتقدم بها فى التفليسه مشتركا مع جماعة الدائنين، واستند الحكم فى اعتبار الحساب بسيطا إلى ما قاله من أنه لا يمكن استخلاص حصول إتفاق بين الشركة ورئيس مجلس إدارتها على فتح هذا الحساب باعتباره حسابا جاريا وأنه لا توجد معاملات متصلة ومتشابكة بين طرفيه، هذا فى حين أنه من المقرر إن الإتفاق على فتح الحساب الجارى لا يقتضى شكلا معينا فقد يكون صريحا أو ضمنيا وكل ما يتطلبه قيام الحساب الجارى هو إتصال العمليات بين الطرفين وتشابكها، ولما كان الثابت من أوراق الدعوى ومن دفاتر

الشركة التى تحت يد المطعون ضده أن المعاملات بين الطاعن والشركة كانت متصلة ومتشابكة، فان الحكم المطعون فيه إذ اعتبر الحساب بينهما حسابا بسيطا لا يخضع لقاعدة عدم التجزئة يكون قد خالف القواعد المتعلقة بالحساب الجارى وأخطأ فى تطبيقها كما خالف الثابت فى الأوراق .

وحيث إن هذا النعى غير صحيح، ذلك أن الحكم المطعون فيه بعد أن أشار إلى الطبيعة القانونية للحساب الجارى وإلى خصائصه ومميزاته وإلى أنه لا أهمية للوصف الذى يطلقه الطرفان أو أحدهما على الحساب المفتوح قرر " وحيث إنه يبين من مراجعة كشف الحساب المقدم من المستأنف أنه لا يمثل حسابا جاريا بالمعنى السابق إيضاحه وإنما هو فى حقيقته يمثل حسابا بسيطا عاديا إذ ليس بين مفرداته ما يفصح عن معاملات متصلة ومرتبطة بين طرفيه كما أنه ليس فى الإمكان استخلاص حصول إتفاق بين الشركة وبين رئيس مجلس إدارتها على فتح هذا الحساب باعتباره حسابا جاريا بل إن كل ما تضمنه هذا الحساب هو مداينة الشركة للمستأنف عليه (الطاعن) بثمن الأسهم التى اشتراها من أحد مدينيها متعهدا بسداد قيمتها للشركة وعمولة هذه الأسهم للسمسار ، ومن ناحية أخرى مداينة المستأنف عليه للشركة بقيمة كمبيالة وبقيمة شيك وفوائد هذين الدينين وليس من علاقة بين هذين التصرفين، الأمر الذى يبين منه أن الحساب فى الواقع حساب بسيط لا تسرى عليه خصائص الحساب الجارى، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى فانه لا يستقيم أن يقيد فى الجانب الدائن للمستأنف عليه قيمة الكمبيالة وقيمة الشيك وهما أوراق تجارية قابلة للتظهير فى الوقت الذى تبقى هذه الأوراق تحت يد المستأنف عليه بما يمكنه أن يظهرها ويقبض قيمتها فى أى وقت فى حين أنه قيدها لحسابه الدائن بحيث يمكن خصم قيمتها من الدين الذى فى ذمته للشركة ، ومعنى هذا أنه يمكنه الحصول على قيمتها مرتين وهو أمر لا يستقيم فى الحساب الجارى" ولما كان الحساب الجارى الذى يخضع لقاعدة عدم التجزئة — على ما جرى به قضاء هذه المحكمة — هو الحساب الذى يتضمن وجود معاملات متصلة بين طرفيه يعتبر فيها كل منهما مدينا أحيانا ودائنا أحيانا أخرى وتكون هذه العمليات متشابكة يتخلل بعضها بعضا بحيث تكون مدفوعات كل من الطرفين مقرونة بمدفوعات من الطرف الآخر ، وكانت محكمة الموضوع قد نفت فى حدود سلطتها

التقديرية وبأسباب سائغة إتجاه نية الطرفين إلى فتح حساب جار بينهما كما نفت عن الحساب القائم بينهما اتصال العمليات المدرجة فيه ببعضها وتشابكها — وهو ما يلزم توافره فى الحساب الجارى — وكان هذا الذى قرره الحكم المطعون فيه لا مخالفة فيه للثابت فى صورة كشف الحساب المقدم من الطاعن إلى السنديك والمودع بالحافظة رقم ٧ من الملف الإبتدائى المضموم، ولا يتنافى مع طريقة القيود الواردة فى هذا الكشف، فإن محكمة الموضوع إذ انتهت إلى إعتبار الحساب حسابا عاديا لا يخضع لقاعدة عدم التجزئة، لا تكون قد أخطأت فى القانون أو خالفت الثابت فى الأوراق، ويكون لذلك النعى على حكمها لهذا السبب على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٤ من يونيه سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : بطرس زغلول ، وأحمد حسن هيكل ، وأمين فتح الله ، وابراهيم علام .

(١٦٢)

الطعن رقم ٤٤١ لسنة ٣٤ القضائية :

(ا) حكم . " بيانات الحكم " . بطلان . " البطلان فى الأحكام " .

بيان مكان المحكمة التى أصدرت الحكم ليس له أهمية جوهرية بعد بيان اسم المحكمة التى أصدرته . إغفال ذكر هذا المكان لا يبطل الحكم .

(ب) حكم . " بيانات الحكم " .

الاحالة فى بيان الوقائع ومراحل الدعوى ودفاع الخصوم ودفوعهم إلى أحكام سابقة صادرة فى ذات الدعوى بين نفس الخصوم . جوازه .

١ — بيان مكان المحكمة التى أصدرت الحكم ليست له أهمية جوهرية فيه بعد بيان اسم المحكمة التى أصدرته فلا يترتب البطلان على إغفاله ذكر هذا المكان [١] .

٢ — من المقرر فى قضاء محكمة النقض جواز الإحالة فى بيان الوقائع ومراحل الدعوى ودفاع الخصوم ودفوعهم إلى أحكام سابقة صادرة فى ذات الدعوى بين نفس الخصوم .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن المطعون عليه الأول بصفته وليا شرعيا على أولاده القصر ومنهم

---

(١) نقض ٢٦/٤/١٩٥٦ مجموعة المكتب الفنى س ٧ ص ٥٥٣ رقم ٧٦

المطعون عليه الأخير — الذى بلغ فيما بعد سن الرشد — أقام الدعوى رقم ٣٨٨ سنة ١٩٥٨ مدنى كلى الزقازيق ضد الطاعنين الأول والثانى والمطعون عليها الثانية شخصيا و بصفتها وصية على أولادها القصر وطلب الحكم بأحقيته فى أخذ ٥ ف و ١٢ ط المبينة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى بالشفعة مقابل الثمن وقدره ١١٥٥ج والمصروفات المبينة بهامش العقد وقدرها ٨٨ج و ٣٣٠م بخلاف ما يثبت من مصروفات مع إلزامهم بالتسليم . وقال بيانا لدعواه إنه علم بأن المرحوم عزمى رزق صليب مورث المطعون عليها الثانية عن نفسها وبصفتها وصية على أولادها القصر باع بمقتضى العقد المسجل فى ١٩٥٨/٢/١٣ وبالثمن السابق بيانه ٢ ف و ١٢ ط إلى الطاعن الأول و ٣ ف للطاعن الثانى ونص فى صدر العقد على أن الأطيان المبيعة شائعة فى أطيان أخرى وفى البند السابع منه على أنها محددة ، و إذ يملك ٢١ ف و ٢٣ ط و ١٧ س بمقتضى عقد بيع مسجل فى ١٩٥٦/٤/١٨ تجاور الأرض المبيعة ، كما أن للأرض المبيعة حق ارتفاق بالمرور على أرضه ولأرضه حق ارتفاق بالمرور والرى على الأرض المبيعة ، وكان من حقه أخذ الأرض المبيعة بالشفعة سواء بيعت شائعة أم محددة ، فقد أقام دعواه بالطلبات سالفة البيان ، طلب الطاعن الثالث قبول تدخله خصما فى الدعوى منضما للطاعنين الأول والثانى وطلب رفض الدعوى لأنه اشترى من الطاعن الأول ٢ ف و ١٢ ط بعقد ابتدائى مؤرخ ١٩٥٨/٦/٢٧ ، وقبلت المحكمة تدخله . و بتاريخ ١٩٦٠/٥/٢٣ قضت المحكمة بندب مكتب خبراء وزارة العدل بالزقازيق لبيان ما إذا كانت أطيان المطعون عليه الأول تجاور الأطيان المطلوب أخذها بالشفعة وقدرها ٥ ف و ١٢ ط وذلك سواء بوصفها محددة أو شائعة فى أطيان أخرى و بيان ما إذا كان لكل من الأطيان المشفوع بها أو المشفوع فيها حقوق ارتفاق بالرى أو تشتركان معا فى حقوق ارتفاق وارفاق ورسم تخطيطى لموقع العقارين المشفوع به والمشفوع فيه وما يكون مشتركا بينهما من حقوق ارتفاق ، وبعد أن قدم الخبير تقريره قضت المحكمة بتاريخ ١٩٦١/٦/٢٦ برفض الدعوى . استأنف المطعون عليه الأول هذا الحكم أمام محكمة استئناف المنصورة وقيد الاستئناف برقم ١٦٨ سنة ٤ق مأمورية الزقازيق . و بتاريخ ١٩٦٢/٣/١٢ قضت محكمة الاستئناف بندب وكيل مكتب الخبراء السابق ندبه فى الدعوى الابتدائية للإنتقال إلى العين موضوع دعوى الشفعة ، وكذا إلى العين المبينة بالبند الثانى من نتيجة تقريره الابتدائى والبالغه مساحتها

٥ ط و ٤ س المقام عليها مبانى العزبة والتى يستند الشفيع إليها فى طلب الشفعة وتحقيق ما أثارة الطرفان فى مدى تحقق سبب الشفعة بالنسبة لهذا الجزء بالجوار والارتفاق وقت البيع وثمن العقارين المشفوع به والمشفوع فيه وقت الشفعة . وبعد أن قدم الخبير تقريره قضت المحكمة بتاريخ ١٩٦٣/١/٩ بإعادة المأمورية للخبير للإنتقال إلى العين موضوع الشفعة رقم ٧٤ والعين البالغ مساحتها ٥ط و ١٤س الشائعة فى القطعة ٦٨ بحوض الحلقة رقم ٤ البالغ مساحتها ١٠ ط و ٦ س التى يستند إليها المطعون عليه الأول فى طلب الشفعة وتحقيق ما إذا كان المدخلان اللذان أشار إليهما الخبير بتقريره السابق والطريقان اللذان يقعان بالعين الأولى ويجاوران العين الثانية من الناحيتين الشرقية والقبلية كانت قائمة ومستعملة من ملاك القطعتين فى تاريخ شراء المطعون عليه الأول بعقده المؤرخ ١٩٥٥/١٠/٩ والمشهر فى ١٩٥٦/٤/١٨ وفى تاريخ شراء العين المشفوع فيها أم لا . وبعد أن قدم الخبير ملحق تقريره قضت المحكمة بتاريخ ١٩٦٤/٥/٦ بالغاء الحكم المستأنف وبأحقية المطعون عليه الأول بصفته فى أخذ الـ ٥ ف و ١٢ ط المبينة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى الابتدائية والعقد المسجل فى ١٩٥٨/٢/١٣ تحت رقم ٩٤٨ شرقية بالشفعة مقابل ثمن قدره ١١٥٥ ج ومصروفات الشهر المبينة على هامش العقد المذكور وقدرها ٨٨ ج و ٣٣٠ م والتسليم . قرر الطاعنون بالطعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وبالجلسة المحددة لنظره التزمت النيابة رأيها السابق .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعنون بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه البطلان، وفى بيان ذلك يقولون إن مأمورية الزقازيق التابعة لمحكمة استئناف المنصورة والتى أصدرت الحكم المطعون فيه ليس لها مبنى خاص بها أو مكان انعقاد معين وأنه يجوز انعقادها فى أى دار من دور المحاكم بالزقازيق أو المنصورة، وقد كان يتعين على الحكم أن يحدد مكان إصداره وإذ خلا الحكم من هذا البيان فانه يكون معيبا بالبطلان .

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن الثابت من صدر الحكم المطعون فيه أنه صادر من محكمة استئناف المنصورة — الدائرة الرابعة المدنية مأمورية الزقازيق — المنعقدة علنا بسراى المحكمة . ولما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن بيان

مكان المحكمة التى أصدرت الحكم ليست له أهمية جوهرية فيه بعد بيان اسم المحكمة التى أصدرته، فلا يترتب على إغفال ذكر هذا المكان البطلان . وإذ كان اسم المحكمة التى أصدرت الحكم واضحا من البيان الوارد فى صدره على النحو المتقدم الذكر فان النعى على الحكم بالبطلان بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه البطلان، ذلك أنه خلا من بيان وقائع النزاع ومراحل الدعوى وأوجه دفاع ودفوع الخصوم واكتفى بالاحالة بشأنها إلى الحكمين الصادرين بتاريخ ١٩٦٢/٣/١٢ ، ١٩٦٣/١/٩ مما يعيب الحكم بالبطلان .

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن الحكم المطعون فيه بعد أن ذكر أن وقائع النزاع سبق بيانها تفصيلا بالحكمين الصادرين من ذات المحكمة فى ١٩٦٢/٣/١٢ و ١٩٦٣/١/٩ وأوضح ما قضى به هذان الحكمان عرض الحكم إلى تقرير الخبير وما انتهى إليه ثم أوضح دفاع المستأنف — المطعون عليه الأول — ودفاع المستأنف عليهم الطاعنين ثم خلص إلى النتيجة التى انتهى إليها . ولما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة جواز الإحالة فى بيان الوقائع ومراحل الدعوى ودفاع الخصوم ودفوعهم إلى أحكام سابقة صادرة فى ذات الدعوى بين نفس الخصوم، وإذ أحال الحكم فى هذا الخصوص إلى الحكمين السابقين الصادرين من ذات المحكمة وبين نفس الخصوم ثم أضاف ما استجد فى الدعوى بعد تقرير الخبير وأشار إلى دفاع الخصوم فى خصوص ذلك، فإنه يكون قد استوفى بيان وقائع الدعوى ومراحلها وبيان دفاع الخصوم وخلاصة ما استندوا إليه من الأدلة، ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق ، وفى بيان ذلك يقولون إن الحكم قضى للمطعون عليه الأول بصفته وللمطعون عليه الأخير بحقهما فى أخذ العقار المبيع من مورث المطعون عليها الثانية بصفتها إلى الطاعنين الأول والثانى بالشفعة إستنادا إلى ما ثبت من تقرير الخبير المنتدب فى الدعوى

من جوار أرض المطعون عليهما الأول والأخير للعين المشفوعة ومن وجود حق ارتفاق بالمرور بين العقار المشفوع به والعقار المشفوع فيه ومن وجود طريق بين مسقيين يصل بين الأرض المشفوع بها والأرض المشفوع فيها وإلى أن الأرض جميعها المشفوع بها والمشفوع فيها كانت مملوكة أصلا لمالك واحد هو المرحوم الأستاذ رزق صليب المحامى مورث البائعين للطاعنين الأول والثانى وللمطعون عليه الأول بصفته، وأنه هو الذى رتب حقوق الارتفاق بين هذه القطع ، هذا فى حين أن تقرير الخبير المؤرخ ١٩٦٢/٧/٢٤ لم يتحدث عن حق الارتفاق بالمرور بالطريق الرئيسى المتوسط الذى يمر داخل مساكن عزبة رزق صليب مخترقا القطعة ٦٨ وهى من ضمن العقار المشفوع به والقطعة ٧٤ ويدخل فيها العقار المشفوع فيه، وأن تقرير الخبير المؤرخ ١٩٦٣/٦/٢٧ وإن كان قد أثبت الجوار والارتفاق بين العقار المشفوع به والعقار المشفوع فيه، إلا أنه خلا من الأسباب التى بنى عليها هذا القول إذ إستند الخبير فى ذلك إلى خريطة المساحة التى عملت فى سنة ١٩٤٠ وقال عن حق الارتفاق بالمرور أنه موجود وسابق على شراء المطعون عليه الأول للأرض المشفوع بها وقد اعتمد الحكم تقرير الخبير فى هذا الخصوص على الرغم من قصوره فأصبح بدوره قاصرا أيضا، ولم يرد الحكم على اعتراضات الطاعنين على تقرير الخبير فى هذا الخصوص من أن خريطة المساحة لا تكفى لإثبات وجود حق الارتفاق ، هذا إلى أن ما انتهى إليه الحكم من أن الطريق الواقع بالجهة الشرقية لمبانى العزبة ينحدر حتى يتصل بالطريق المعنون (طريق بين مسقيين خصوصيين) ويتوسط القطعة ٧٤ السالفة البيان ويتغلغل فيها ومن أن المرحوم الأستاذ رزق صليب المحامى المالك الأصلى هو الذى رتب حقوق الارتفاق هذه ، هذا الذى انتهى إليه الحكم فى هاتين الواقعتين لا أصل له فى الأوراق الأمر الذى يعيب الحكم بالقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن الحكم المطعون فيه قضى للمطعون عليهما الأول بصفته والأخير بحقهما فى أخذ العقار محل النزاع بالشفعة إستنادا إلى قوله "إن المحكمة ترى الأخذ بما إنتهى إليه الخبير فى تقريريه المؤرخين ١٩٦٢/٧/٢٤ ، ١٩٦٣/٦/٢٧ إذ الثابت منهما أن الطريق الواقع شرق

ميان فى العزبة بالقطعة/ ٧٤ موجود فى الطبيعة من سنة ١٩٤٠ من وقت شراء المستأنف (المطعون عليه الأول بصفته) بعقده المشهر فى ١٨/٤/١٩٥٦ وأن هذا الطريق يستعمله جميع سكان العزبة وأهالى المنطقة وهذا قاطع الدلالة فى أن للقطعة /٦٨ حق ارتفاق بالمرور على باقى القطعة / ٧٤، إذ الثابت من مطابقة الرسم الوارد بمحاضر أعمال الخبير ومن وصفه للقطعة / ٦٨ إنه يحد تلك المنطقة طريق خصوصى من الناحية الشرقية بالقطعة ٧٤ وهذا ظاهر أيضا من الاطلاع على خريطة المساحة التى رسمت سنة ١٩٤٠، والمرفقة بالتقرير وثابت من عقد المستأنف بصفته الذى يشفع به . فإنه قد نص بالبند السادس منه على أن جميع الأطيان المباعة يشملها حقوق الارتفاق والانتفاع والرى البخارى من الطنابيش المقامة على الأطيان والطرق والمسالك وغيرها بحالتها التى هى عليها بدون عوض، وكذلك لها حق الصرف فى المصارف القائمة على الأطيان وما لها وما عليها من جميع حقوق الارتفاق والإنتفاع وهذا الطريق الواقع بالجهة الشرقية لمبانى العزبة ينحدر كما هو واضح من خريطة المساحة إلى الناحية القبلية حتى يتصل بالطريق المعنون طريق بين مسقيين خصوصيين نوع ثالث وهو يتوسط القطعة / ٧٤ ويتغلغل فيها متجها الى الجهة الغربية ويبين من ذلك كله أن حق الشفعة ثابت للمستأنف بمقتضى عقده المؤرخ ٩/١٠/١٩٥٥ والمشهر فى ١٨/٤/١٩٥٦ برقم ٣٩٥٠ شرقية، خاصة وأن القطع ٦٨، ٧٤ كانت لمالك واحد هو المرحوم الأستاذ رزق صليب المحامى مورث البائعين للمستأنف بصفته وللمستأنف عليهما وهو الذى رتب حق الارتفاق بين هذه القطع" . ولما كان الثابت من تقرير الخبير المقدم إلى محكمة الإستئناف والمؤرخ ٢٤/٧/١٩٦٢ أن للقطعة ٦٨ — وهى التى يملك فيها المطعون عليهما الأول والثالث حق إرتفاق بالمرور على القطعة ٧٤ — هى التى يقع فيها العقار المشفوع فيه كما أن للقطعة ٧٤ نفس حق الارتفاق هذا على القطعة ٦٨ أى أن حق الارتفاق متبادل بين القطعتين وأن القطعة ٦٨ التى يشفع بها المطعون عليهما الأول والأخير تجاوز القطعة ٧٤ من حدها البحرى بخط منكسر طوله ١٤٦ مترا من أصل طول الحد البحرى البالغ ٣٣٥ مترا كما ثبت من التقرير الثانى المؤرخ ٢٧/٦/١٩٦٣ أن المدخل الرئيسى للعزبة الواقع بالقطعة ٦٨ ويفتح على جسر المصرف العمومى موجود من يوم إنشاء العزبة أى موجود فى تاريخ عقد شراء المطعون عليه الأول المشهر فى ١٨/٤/١٩٥٦ ويستعمل هذا المدخل جميع سكان العزبة سواء

الجزء الواقع منها بالقطعة ٦٨ أو بالقطعة ٧٤ وأن المدخل القبلى للعزبة الواقع بالقطعة ٧٤ لم يكن موجودا من يوم إنشاء العزبة ولكنه فتح قبل شراء المطعون عليه الأول ويستعمله سكان العزبة المقيمون فى الجزء الواقع بالقطعة ٧٤ ويستعمله كذلك بطريق التسامح سكان العزبة المقيمون بالجزء الواقع بالقطعة ٦٨ ، وأن الطريق الواقع شرق مبانى العزبة بالقطعة ٧٤ موجود فى الطبيعة من سنة ١٩٤٠ أى فى وقت شراء المطعون عليه الأول ويستعمله جميع سكان العزبة وأهالى المنطقة ، واستند الخبير فى أن الطريق الشرقى قائم قبل شراء المطعون عليه الأول والأخير للأرض التى يشفعان بها إلى خريطة المساحة التى رسمت سنة ١٩٤٠ و إلى المعاينة على الطبيعة والتحقيقات التى قام بها الخبير طبقا للثابت من محضر الأعمال . لما كان ذلك وكان الحكم قد استند إلى تقريرى الخبير سالفى البيان واعتمد النتيجة التى انتهيا إليها فانه يكون قد قام على سند من أوراق الدعوى . و إذ أشار الحكم إلى دفاع الطاعنين ثم اتخذ من تقريرى الخبير أسبابا له فى الدعوى فان فى ذلك ما يحمل الرد ضمنا على دفاع الطاعنين ، و يكون النعى عليه بالقصور فى التسبيب والفساد فى الإستدلال على غير أساس . لما كان ما تقدم وكان الثابت من خريطة المساحة المرفقة بتقرير الخبير المنتدب أمام محكمة أول درجة وهو ذات الخبير الذى ندبته محكمة الإستئناف أن هناك طريقا يقع بين مسقيين خصوصيين يمتد من القطعة ٦٨ التى يملك فيها الشفيعان حتى يصل إلى القطعة ٧٤ التى تقع فيها الأرض المشفوعة كما أشار إلى ذلك الحكم المطعون فيه فان القول بأن الحكم قد استقى هذه الواقعة على خلاف الثابت بالأوراق يكون على غير أساس ولما كان الحكم قد اتخذ من تقريرى الخبير ومن مراجعة الخريطة المساحية سالفة البيان دليلا على قيام الجوار بين الأرض المشفوع بها والأرض المشفوع فيها وعلى قيام حقوق ارتفاق بينهما ورتب على ذلك القضاء للمطعون عليهما الأول والثانى بالشفعة فان فى هذا ما يكفى لحمل قضائه . و إذ كان الحكم بعد أن خلص إلى النتيجة التى انتهى إليها قد تزيد فيما أورده عن ترتيب المسالك الأصلى لحقوق الارتفاق بين الأرض المشفوع بها والأرض المشفوع فيها فان النعى على الحكم بمخالفة الثابت بالأوراق فى هذا الخصوص وعلى فرض صحته يكون غير منتج .

جلسة ٢٤ من يونيه سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / الدكتور عبد السلام بليع نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : بطرس زغلول ، ومحمد صادق الرشيدى ، وأمين فتح الله ، وعبد العليم الدهشان .

(١٦٣)

الطعن رقم ٧٨ لسنة ٣٥ القضائية :

(أ ، ب) كفالة . " مسئولية الكفيل " . إمتياز . " امتياز الضريبة " ضرائب . " الضريبة على العقارات المبنية ". تأمينات عينية .

للحكومة حق امتياز خاص بدين الضريبة على المبانى . م ٢٧ من القانون ٥٦ لسنة ١٩٥٤ . إضاعة الدائن — بلدية القاهرة — هذا التأمين الخاص بخطئه بعدم مطالبة المدين (المستأجر الذى أقام البناء) . براءة ذمة الكفيل — مالك الأرض — من دين الضريبة .

مجرد اضاعة التأمين الخاص دون أن يستبدل به تأمين آخر لا يقل عنه فى قيمته يتوافر به الضرر فى حكم المادة ٧٨٤ من القانون المدنى .

١ — إذ تمسك المطعون ضده " الكفيل " بحكم المادة ٧٨٤ من القانون المدنى وطلب براءة ذمته من دين الضريبة لأن الطاعن وهو الدائن قد أضاع بتقصيره التأمين الخاص المقرر لهذه الضريبة وهو حق الامتياز المنصوص عليه بالمادة ٢٧ من القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٤ بشأن الضريبة على العقارات المبنية والمقرر على المبانى قبل إزالتها وعلى الأنقاض بعد هدمها ، وكان مفاد المادة ٢٧ سالفة الذكر أن للحكومة حق امتياز خاص بدين الضريبة على المبانى فإن الحكم المطعون فيه إذ رتب على أن الطاعن " الدائن " هو الذى تسبب بخطئه فى ضياع

هذا الضمان الخاص المقرر بحكم القانون لدين الضريبة ، أن ذمة الكفيل — المطعون ضده — تبرأ بقدر ما أضاع الدائن من هذه الضمانات، فإنه لايكون قد خالف حكم المادة ٧٨٤ من القانون المدنى، ولا محل لما يثيره الطاعن من أن تأخيره فى المطالبة بالضريبة لا يترتب عليه إلا مجرد إضعاف الضمان العام المقرر له على أموال مدينه وهو ما نصت عليه المادة ٧٨٥ من القانون المدنى لأنها لا تنطبق على واقعة الدعوى .

٢ — إذ يعتبر الضرر متوافرا — فى حالة المادة ٧٨٤ من القانون المدنى — بمجرد إضاعة تأمين خاص دون أن يستبدل به تأمين آخر لايقل عنه فى قيمته فلا على الحكم المطعون فيه إن هو لم يستعرض هذا الضرر أو الدليل عليه بعد أن أوضح أن البلدية " الدائن " هو الذى أضاع الامتياز الخاص المقرر بالمادة ٢٧ من قانون الضريبة العقارية وذلك باهمال عمالها فى تحصيل الضريبة من هذه المبانى وفى المحافظة على حق الامتياز الخاص المقرر عليها لدين الضريبة .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ١٩٦١/٢٩٤ مدنى كلى القاهرة ضد محافظ القاهرة بصفته رئيسا لمجلس المحافظة التابع له بلدية القاهرة - الطاعن - طالبا الحكم ببراءة ذمته من مبلغ ٥١١ ج و ٨٢٠ م، وقال شرحا لدعواه إنه يملك مع آخرين قطعة أرض بحى بولاق وقد أجروا هذه الأرض للغير وأقام المستأجرين مبان عليها من مالهم وكافت بأسمائهم وتعهدوا فى عقد الإيجار بسداد الأموال التى تربط عليها ، ثم صدر له عدة أحكام باخلاء هذه الأرض من مستأجريها وبدأ فى تنفيذها فى شهر يوليه سنة ١٩٥٥ وأخطر بلدية القاهرة لتعمل على تحصيل

الضرائب والرسوم المستحقة لها قبل هؤلاء المستأجرين إلا أنها لم تتخذ أى إجراء ضدهم وعمدت إلى مطالبته هو بالمبلغ السالف الإشارة إليه باعتباره مديناً متضامناً مع ملاك هذه المبانى المستأجرين أصلا للأرض فى أداء الضريبة المطلوبة عليها، مع أنه لا يعدو أن يكون كفيلا متضامنا طبقا لنص المادة ٢٦ من القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٤، ومن حقه طبقا لأحكام الكفالة أن يسائل الدائن عن إهماله فى إعمال التأمينات المقررة له، وإذ أغفل الطاعن بصفته - وهو الدائن - مطالبة هؤلاء المستأجرين فان ذمة المطعون ضده باعتباره كفيلا تبرأ بقدر ما أضاعه الدائن بخطئه من التأمينات. وفى ١٩٦٢/١٢/١ قضت محكمة أول درجة برفض الدعوى. استأنف المطعون ضده هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة وقيد استئنافه برقم ٨٠/٢٩ ق، وفى ١٩٦٣/٥/٢٦ قضت محكمة الاستئناف قبل الفصل فى الموضوع بندب مكتب الخبراء الحسابيين بوزارة العدل لتصفية الحساب بين الطاعن والمطعون ضده وضمنت أسبابها أن المطعون ضده لا يعتبر مدينا متضامنا وإنما كفيلا متضامنا مع المستأجرين الذين أقاموا الأبنية المطالب بالضريبة عنها فى أداء هذه الضريبة فتبرأ ذمته بقدر ما أضاع الدائن من الضمان وكلفت المحكمة الخبير ببيان الإخطارات التى وجهها المطعون ضده إلى بلدية القاهرة ينبه عليها فيها إلى أنه بسبيل تنفيذ أحكام الإزالة ويطلب منها اتخاذ الإجراءات الكفيلة بالمحافظة على حقوقها وبيان المستحق على كل مستأجر من سنة ١٩٥٤ إلى تاريخ الإزالة وما دفع منه والباقى عليه عن المبانى المقامة على أرض المطعون ضده. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وذلك فيما قضى به من اعتبار المطعون ضده كفيلا متضامنا وليس مدينا متضامنا وقيد هذا الطعن برقم ٢٩٨ سنة ٣٣ ق وقد رفضت محكمة النقض ذلك الطعن، وبعد أن قدم الخبير تقريره حكمت محكمة الإستئناف فى ١٢ من ديسمبر سنة ١٩٦٤ بإلغاء الحكم المستأنف وببراءة ذمة المطعون ضده من المبالغ التى يطالبه بها الطاعن. طعن الطاعن فى هذا الحكم الأخير بطريق النقض بالطعن الحالى. وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وبالجلسة المحددة لنظره تمسكت النيابة برأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب، وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك أمام

محكمة الإستئناف بأن المطعون ضده هو الذى تسبب بخطئه فى هلاك المبانى المقامة على أرضه وذلك باسراعه فى تنفيذ الأحكام الصادرة له بالإخلاء والإزالة ضد مستأجرى هذه الأرض وملاك المبانى التى أقيمت عليها قبل أن يخطر الطاعن بعزمه على ذلك، وأنه بالتالى يكون هو الذى أضاع التأمينات المقررة لدين الضريبة على تلك المبانى فلا تبرأ ذمته باعتباره كفيلا، إلا أن الحكم المطعون فيه لم يرد على هذا الدفاع مما يعيبه بالقصور .

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن الثابت من الحكم المطعون فيه أنه رد على دفاع الطاعن بأن المطعون ضده هو الذى قام بهدم المبانى وأضاع التأمينات دون أن يخطر الطاعن بذلك بقوله " إن القانون لا يفرض على مالك الأرض باعتباره ضامنا متضامنا أن ينبه الدائن إلى إتخاذ الإجراءات اللازمة للمحافظة على حقوقه قبل مدينيه الأصليين بل يجب على الدائن من تلقاء نفسه أن يتخذ هذه الإجراءات محافظة على حقوقه، فإذا هو أهمل أو قصر فى إتخاذ هذه الإجراءات وضيع على نفسه بهذا الاهمال امتيازا مقررا له فى القانون على هذه الأملاك، وأزيلت هذه الأملاك رضاء أو قضاء فإن ذمة الضامن المتضامن تبرأ بمقدار ما أضاع الدائن من الضمانات، وأن عمال البلدية المكلفين بتحصيل الأموال الأميرية عن هذه المبانى قد أهملوا فى تحصيلها كما أهملوا فى اتخاذ الإجراءات الكفيلة بالمحافظة على حق البلدية الممتاز على هذه المبانى، وكان فى وسع البلدية أن تتخذ من الإجراءات ما يكفل لها الحصول على جميع أموالها قبل إزالة هذه المبانى وأن عمال البلدية قد أخطأوا فى عدم توقيع الحجوز .... والبلدية مسئولة عن إهمال وخطأ عمالها ومستخدميها وتبرأ ذمة الضامن المتضامن بمقدار ما أضاع هؤلاء العمال والموظفون من الضمانات، وبذلك تبرأ ذمة المستأنف — المطعون ضده — من أموال سنة ١٩٥٤ التى قصر عمال البلدية فى تحصيلها واتخاذ الإجراءات بشأن المحافظة عليها". ولما كان مفاد هذا الذى قرره الحكم أنه اعتبر الطاعن بصفته مقصرا فى استيفاء حقه وذلك بعدم توقيعه الحجوز فى الوقت المناسب وتحصيل الضريبة فى مواعيدها المقررة، وأنه بذلك أضاع امتيازا مقررا لدين الضريبة على هذه المبانى التى أزيلت، وكان هذا من الحكم يحمل الرد على ما أثاره الطاعن فى دفاعه من أن المطعون ضده هو الذى تسبب بخطئه فى ضياع التأمينات، فإن النعى عليه بالقصور فى هذا الخصوص يكون فى غير محله .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب، وفى بيان ذلك يقول أن الحكم اعتبر أن عدم توقيع البلدية الحجوز وفاء لضريبة المبانى ضد المدينين بها بعد حلول قسطيها فى شهرى يناير ويوليو من كل عام واهمال موظفى البلدية فى المطالبة بالضريبة تقصيرا يؤدى إلى ضياع امتياز الضريبة المقرر على المبانى، ورتب الحكم على ذلك براءة ذمة المطعون ضده، هذا فى حين أن ما ذكره الحكم فى هذا الخصوص لا يؤدى بذاته إلى ضياع التأمينات ولا يترتب عليه إلا مجرد إضعاف الضمان العام المقرر للدائن على أموال مدينيه وهو ما تنطبق عليه المادة ٢/٧٨٥ من القانون المدنى إذا توافرت شروطها دون اضافة تأمين خاص ضامن للدين المكفول وفقا للمادة ٧٨٤ من ذلك القانون، مما ينبنى عليه أن تلك الأعمال السلبية من جانب البلدية وموظفيها والتى كانت عماد الحكم المطعون فيه لا تؤدى إلى ما رتبه الحكم عليها من مساءلة البلدية من ضياع التأمينات مبرئة ذمة المطعون ضده وإذ تقضى المادة ٢/٧٨٥ مدنى بأن ذمة الكفيل تبرأ إذا لم يقم الدائن باتخاذ الإجراءات ضد المدين خلال ستة أشهر من إنذار الكفيل للدائن، وكان أول إنذار من المطعون ضده قد وصل إلى البلدية بعد أن هدمت المبانى وضاعت التأمينات بفعل هـــذا الأخير، فإنه لا محـــل لتطبيق نص المادة ٧٨٤ أو المادة ٢/٧٨٥ المشار إليهما ويكون إستناد الحكم إلى أيهما مما يعيبه بالخطأ فى تطبيق القانون. ويضيف الطاعن أنه فيما لو طبقت القواعد العامة فى المسئولية فان الحكم المطعون فيه وقد رتب براءة ذمة المطعون ضده على مجرد تقصير البلدية فى المطالبة بالضريبة دون أن يبين الضرر الذى أصابه والدليل على ثبوته يكون مشوبا بالقصور فى التسبيب.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أنه لما كان يبين من الحكم المطعون فيه أن المطعون ضده تمسك بحكم المادة ٧٨٤ من القانون المدنى وطلب الحكم ببراءة ذمته من دين الضريبة لأن الطاعن وهو الدائن قد أضاع بتقصيره التأمين الخاص المقرر لهذه الضريبة وهو حق الامتياز المنصوص عليه بالمادة ٢٧ من القانون رقم ٥٦ سنة ١٩٥٤ بشأن الضريبة على العقارات المبنية والمقرر على المبانى قبل إزالتها وعلى الانقاض بعد هدمها، وإذ تنص المادة ٢٧ من القانون

رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٤ المشار إليه على أن " للحكومة فيما يختص بتحصيل الضريبة حق الامتياز على الإيجار والإيراد الخاص بالعقارات المبنية والأراضي الفضاء المستغلة المستحقة عليها الضريبة وعلى المباني والأراضي المقامة عليها أو الملحقة بها سواء أكانت هذه الأراضي ملكا لأصحاب المباني أم لغيرهم " مما مفاده أن للبلدية حق امتياز خاص بدين الضريبة على المباني المستحقة عليها تلك الضريبة، وكان الحكم المطعون فيه قد أوضح على النحو السالف بيانه في الرد على السبب الأول أن الطاعن هو المتسبب بخطئه في ضياع هذا الضمان الخاص المقرر بحكم القانون لدين الضريبة وأنه بذلك تبرأ ذمة الكفيل — المطعون ضده — بقدر ما أضاع الدائن — الطاعن بصفته — من هذه الضمانات، وكان هذا الذي أوضحه الحكم المطعون فيه هو مما تنطبق عليه المادة ٧٨٤ من القانون المدني، فإنه لا محل لما يثيره الطاعن في نعيه من أن تأخيره في المطالبة بالضريبة لا يترتب عليه إلا مجرد إضعاف الضمان العام المقرر له على أموال مدينه وهو ما نصت عليه المادة ٧٨٥ من القانون المدني لأنها غير منطبقة على واقعة الدعوى، كما أنه لا محل لما ذهب إليه الطاعن من أن ذمة المطعون ضده لا تبرأ إلا إذا أنذر الدائن باتخاذ الإجراءات ضد المدين، لأن ذلك إنما يكون في حالة تطبيق المادة ٧٨٥ من القانون المدني وليس في حالة المادة ٧٨٤ منه التي يتمسك بها المطعون ضده والتي توافرت شروطها في الدعوى على النحو الذي حصله الحكم المطعون فيه. وإذ يعتبر الضرر متوافرا في هذه الحالة بمجرد اضاعة التأمين الخاص دون أن يستبدل به تأمين آخر لا يقل عنه في قيمته، فلا على الحكم المطعون فيه إن هو لم يستعرض هذا الضرر أو الدليل عليه بعد أن أوضح صراحة في أسبابه على النحو المشار إليه آنفا أن البلدية هي التي أضاعت الامتياز الخاص المقرر بالمادة ٢٧ من قانون الضريبة العقارية وذلك بإهمال عمالها في تحصيل الضريبة عن هذه المباني وفي المحافظة على حق الامتياز الخاص المقرر عليها لدين الضريبة. لما كان ذلك فإن النعي بهذا السبب يكون على غير أساس.

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفي بيان ذلك يقول إن الحكم أعمل على واقعة الدعوى التعديل الذي طرأ على المادة ٢٣ من القانون رقم ٥٦ سنة ١٩٥٤ بالمادة الثالثة من القانون رقم ٤٩ه

لسنة ١٩٥٥ الصادر فى ١٩٥٥/١١/٩، واعتبر أن المستند رقم ٩١ المرفق بحافظة الطاعن والمقدم من مدير إدارة الأملاك إخطارا برفع الضريبة عن سنة ١٩٥٦ عن المنازل المستحقة عليها لهدمها، هذا فى حين أنه يتعين طبقا للمادة ٢٣ من القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٤ وهو القانون الواجب التطبيق على واقعة الدعوى أن يقدم الطلب برفع الضريبة من صاحب الشأن مصحوبا بقسيمة دالة على سداد آخر قسط وإلا كان الطلب غير مقبول .

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أنه لما كانت المادة الثالثة من القانون رقم ٥٤٩ لسنة ١٩٥٥ قد نصت على أن تضاف إلى المادة ٢٣ من القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٤ فقرة جديدة بالنص الآتى " مادة ٢٣ (فقرة أخيرة) واستثناء مما تقدم ترفع الضريبة فى الأحوال المنصوص عليها فى البند ج من المادة (٢٢) بناء على طلب صاحب الشأن أو بناء على إخطار من موظف مسئول بعد التحقق من صحة ما جاء به أو بناء على معاينة لجنة الحصر أو لجنة التقدير وذلك كله دون مراعاة شرط السداد "، وكانت هذه المادة هى الواجبة التطبيق بالنسبة للعوائد المستحقة إبتداء من سنة ١٩٥٦ وهى السنة التالية لصدور ذلك القانون، فان الحكم المطعون فيه إذ قضى ببراءة ذمة المطعون ضده من الضريبة المستحقة عن سنة ١٩٥٦ إستنادا إلى نص المادة الثالثة من القانون المشار إليه وإلى ما حصله من أوراق الدعوى من أن المبانى المطالب بالضريبة عنها قد أزيلت فى ١٩٥٥/٨/٢٢ وفقا لما أثبته مدير إدارة الأملاك بالبلدية فى مذكرته المرفقة بحافظة مستندات الطاعن ، يكون قد التزم صحيح القانون ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٤ من يونيه سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / الدكتور عبد السلام بليع نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : أحمد حسن هيكل ، وأمين فتح الله ، وابراهيم علام ، وابراهيم الديوانى .

(١٦٤)

الطعن رقم ٣١٣ لسنة ٣٥ القضائية :

(ا) إعلان . " الإعلان للنيابة " .

كفاية التحريات التى تسبق الاعلان للنيابة أمر يخضع لتقدير محكمة الموضوع .

(ب) بطلان . " حق التمسك بالبطلان " . دعوى " نظر الدعوى " .

حضور الخصم الذى يزول به الحق فى التمسك بالبطلان هو الذى يتم بناء على إعلان الورقة ذاتها فى الزمان والمكان المعينين فيها لحضوره . عدم حضور الخصم فى الجلسة المحددة التى دعى إليها بمقتضى ورقة الاعلان الباطلة وحضوره من تلقاء نفسه بالجلسة التالية . عدم زوال البطلان .

١ — كفاية التحريات التى تسبق الاعلان للنيابة أمر يرجع فيه لظروف كل حالة على حدة ويخضع لتقدير محكمة الموضوع .

٢ — مفاد نص المادة ١٤٠ من قانون المرافعات السابق أن حضور الخصم الذى يزول به الحق فى التمسك بالبطلان هو ذلك الذى يتم بناء على إعلان الورقة ذاتها فى الزمان والمكان المعينين فيها لحضوره ، إذ أن العلة من تقرير هذا المبدأ هو اعتبار حضور الخصم فى الجلسة التى دعى إليها بمقتضى الورقة الباطلة قد حقق المقصود منها ويعد تنازلا من الخصم عن التمسك ببطلانها ، فاذا كان المطعون عليهم قد أعلنوا فى النيابة بتعجيل الاستئناف إعلانا باطلا ولم يحضروا فى الجلسة المحددة التى دعوا إليها بمقتضى ورقة الاعلان الباطلة مما لا تتوافر معه العلة المشار إليها ، فانه لا يزول بطلان تلك الورقة بحضورهم من تلقاء أنفسهم بالجلسة التالية .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن المطعون عليهم أقاموا ضد الطاعنة — وزارة الصحة — وضد آخرين الدعوى رقم ١٢٥١ سنة ١٩٥٠ أمام محكمة المنصورة الابتدائية، وقالوا بيانا لها إنهم يمتلكون بالمنصورة منزلا وأرضا فضاء ملحقة به ولحاجة وزارة الصحة إلى هذه العين لإضافتها إلى المستشفى الذى أنشأته بجواره فقد صدر مرسوم فى ١٩٤٩/٣/١٥ بنزع ملكية المنزل وملحقاته وتم تسليمه لها بعد ذلك دون دفع التعويض عن نزع ملكيته أو إيداعه طبقا للقانون، ولما قدرت لجنة التثمين التعويض بمبلغ ٢٧٤٩ ج و ١٢٠ م واعترض المطعون عليهم على هذا التقدير التعويض ندب رئيس المحكمة الابتدائية خبيرا لتقديره، وإذ قدر الخبير التعويض بمبلغ ٥٨٧١ ج و ٣٧٨ م ، وجاء هذا التقدير مجحفا بحقوقهم فقد أقاموا هذه الدعوى وانتهوا إلى طلب الحكم بإلزام الطاعنة — وزارة الصحة — وآخرين بأن يدفعوا باقى التعويض وقدره ٣٢٨١ ج و ٢٠٢ م . وبتاريخ ١٩٥٤/٥/١٨ حكمت المحكمة بإلزام الطاعنة بأن تدفع للمطعون عليهم ٢٧٠٦ ج و ٦ م . استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٤ لسنة ٧ ق المنصورة والمحكمة قضت فى ١٩٥٧/١٢/٩ بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى ذلك الحكم بطريق النقض . وبتاريخ ١٩٦٣/٤/٤ نقضت المحكمة الحكم المطعون فيه وأحالت القضية إلى محكمة استئناف المنصورة، وبعد تعجيل الإستئناف من الطاعنة دفع المطعون عليهم بسقوط الخصومة فى الاستئناف لمضى أكثر من سنة على تاريخ صدور حكم النقض دون تعجيل الإستئناف باعلان صحيح . وبتاريخ ١٩٦٥/٣/٧ قضت المحكمة بسقوط الخصومة فى الإستئناف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وبالجلسة المحددة لنظره صممت النيابة على رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب تنعى الطاعنة فى السببين الأولين على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ومخالفة الثابت بالأوراق ، وتقول فى بيان ذلك إن الحكم أقام قضاءه ببطلان إعلان تعجيل الاستئناف الذى تم فى النيابة على سند من القول بأن المطعون عليهم كانوا قد وكلوا فى الاستئناف وقبل نقض الحكم الأستاذ عبد المنعم حشيش المحامى كما اتخذوا مكتبه محلا مختارا فى ورقة إعلان الحكم المنقوض وأن فى هذا ما يفصح عن رغبتهم فى قيام محل محاميهم مقام موطنهم الأصلى فى إعلان الأوراق الخاصة بالاستئناف ، هذا فى حين أن وكالة محاميهم قد انتهت بصدور ذلك الحكم فلا يتخذ من ثبوتها دليل على قيام مكتب هذا المحامى مقام موطن المطعون عليهم الأصلى عند مباشرة الخصومة من جديد أمام محكمة الاستئناف بعد نقض ذلك الحكم ، غير أن الحكم المطعون فيه خالف هذا النظر مما يعيبه بالخطأ فى تطبيق القانون . هذا إلى أن الحكم قد قرر بأن الطاعنة لم تتخذ من الموطن الأصلى للمطعون عليهم والمبين بأوراق الدعوى وهو شارع فؤاد الأول بمنزل راجح بالمنصورة نقطة البداية فى تحرياتها عن محل إقامة المطعون عليهم عند إعلانهم بتعجيل الاستئناف ، فى حين أن الثابت بالأوراق أن صحيفة افتتاح الدعوى المعلنة للطاعنة فى ١٩٥٠/١١/٢ ليس فيها أى بيان بشأن موطن المطعون عليهم إلا أنهم من المنصورة دون تحديد أو تعيين لمكان بذاته يمكن أن يتم فيه الإعلان أو تبدأ به التحريات وهو مما يعيب الحكم بمخالفة الثابت بالأوراق .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه استند فى قضائه ببطلان ورقة إعلان المطعون عليهم بتعجيل الاستئناف إلى قوله "إنه من المسلم به فى شأن إعلان الأوراق القضائية فى النيابة بدلا من إعلانها لشخص أو فى محل المعلن إليه أن القانون إنما أجازه على سبيل الاستثناء ولا يصح اللجوء إليه إلا إذا قام المعلن بالتحريات الكافية الدقيقة التى تلزم كل باحث مجد نزيه حسن النية للتقصى عن محل إقامة المعلن إليه ، ومقتضى هذا النظر أنه كان يتعين على المستأنف — الطاعنة — أن يتخذ الموطن الأصلى المبين فى أوراق الدعوى نقطة البداية فى تحرياته وأن يلتجأ إلى هذا المحل للتحرى منه عن محل إقامة المستأنف عليهم الحقيقى ، أما أنه ولم يفعل وقام بالاعلان بجهة كفر البدماص دون أن يكون

لهذا المحل الأخير أى ظل من الحقيقة لا فى أوراق الدعوى ولا فى التحريات المرفقة بعريضة تعجيل الاستئناف، إذ الثابت بالأوراق أن آخر موطن للمستأنف عليهم بشارع فؤاد الأول بمنزل راجح فإنه يكون بذلك غير ملتزم للضوابط التى يكون فيها الاعلان للنيابة صحيحا و بالتالى يكون هذا الإعلان باطلا " . ولما كان الثابت من الاطلاع على صحيفة الدعوى المعلنة للطاعنة فى ١٩٥٠/١١/٢ أن فيها التعريف بموطن المطعون عليهم وهو شارع فؤاد الأول بمنزل راجح بالمنصورة كما أن الثابت أن هذا البيان قد ورد بصدر الحكم الصادر بتاريخ ١٩٥٤/٥/١٨ فى الدعوى ١٢٥١ لسنة ١٩٥٠ كلى المنصورة ، وكانت كفاية التحريات التى تسبق الإعلان للنيابة أمرا يرجع فيه لظروف كل حالة على حدة وتخضع لتقدير محكمة الموضوع، فإن الحكم المطعون فيه إذ لم يعتد بالاعلان الموجه للنيابة بتاريخ ١٩٦٤/٣/٢٦ لعدم كفاية التحريات التى سبقته واعتبره إعلانا باطلا على ماأورد من أسباب لها أصلها الثابت بالأوراق — على النحو السالف بيانه — لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون أو خالف الثابت بالأوراق . ولا على الحكم إذ قرر تزيدا أن مكتب الأستاذ عبد المنعم حشيش المحامى الذى كان محلا مختارا للمطعون عليهم فى ورقة إعلان الحكم المنقوض ، يعتبر محلا مختارا لهم يقوم مقام موطنهم الأصلى فى الخصومة القائمة أمام محكمة الاستئناف بعد نقض ذلك الحكم وتعجيل الاستئناف ومن ثم فإن النعى على الحكم بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعنة تنعى فى السبب الثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون، إذ قرر أن حضور المطعون عليهم لا يصحح البطلان الذى شاب ورقة تعجيل الاستئناف تأسيسا على أن حضورهم لم يكن بالجلسة الأولى المحددة لنظره ، ذلك أن نص المادة ١٤٠ من قانون المرافعات السابق جاء مطلقا ولم يشترط لزوال البطلان حضور المعلن إليه فى نفس الجلسة المحددة بالإعلان الذى شابه العيب . كما أخطأ الحكم إذ قرر أن صحيفة التعجيل لا تعتبر من أوراق التكليف بالحضور التى يسقط حق الخصم فى الدفع ببطلانها بحضوره مع أنها لا تعدو أن تكون دعوة للخصوم بالمثول أمام القضاء فى زمان ومكان معينين وتعتبر بذلك ورقة تكليف بالحضور .

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن المادة ١٤٠ من قانون المرافعات السابق إذ تنص على أن " بطلان أوراق التكليف بالحضور الناشىء عن عيب فى الإعلان

أو فى بيان المحكمة أو تاريخ الجلسة أو عدم مراعاة مواعيد الحضور يزول بحضور المعلن إليه وذلك بغير إخلال بحقه فى التأجيل لاستكمال ميعاد الحضور" فقد أفادت بذلك أن حضور الخصم الذى يعنيه المشرع لسقوط الحق فى التمسك بالبطلان هو ذلك الذى يتم بناء على إعلان الورقة ذاتها فى الزمان والمكان المعينين فيها لحضوره، إذ أن العلة من تقرير هذا المبدأ هو اعتبار حضور الخصم فى الجلسة التى دعى إليها بمقتضى الورقة الباطلة قد حقق المقصود منها و يعد تنازلا من الخصم عن التمسك ببطلانها . ولما كان المطعون عليهم قد أعلنوا فى النيابة بتعجيل الاستئناف إعلانا باطلا على ماسلف بيانه فى الرد على السببين الأولين ولم يحضروا فى الجلسة المحددة التى دعوا إليها بمقتضى ورقة الإعلان الباطلة مما لا تتوافر معه العلة المشار إليها ، فانه لا يزول بطلان تلك الورقة بحضورهم من تلقاء أنفسهم بالجلسة التالية وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى ببطلان ورقة تعجيل الاستئناف فانه لا يكون قد خالف القانون . ولما كانت هذه الدعامة التى أقيم عليها الحكم تكفى لحمل قضائه فان النعى عليه بما ورد تزيدا بأسبابه من أن ورقة التعجيل لا تعتبر من أوراق التكليف بالحضور يكون غير منتج .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٥ من يونيه سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد ممتاز نصار ، وصبرى أحمد فرحات ، ومحمد أبوحمزه مندور ، وحسن أبو الفتوح الشربينى .

(١٦٥)

الطعنان رقما ٣١٢ لسنة ٣٤ و ٩٧ لسنة ٣٥ القضائية :

(أ) عمل . "الدعوى العمالية" . استئناف . "ميعاد الاستئناف" .

ميعاد الاستئناف المنصوص عليه فى المادة ٧٥ من القانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ — وهو عشرة أيام — مقصود به الأحكام التى تصدر فى دعاوى التعويض التى ترفع بالتزام الأوضاع المنصوص عليها فى هذه المادة . ما عداها . ميعاد استئنافه ستون يوما .

(ب) دعوى . "الخصوم فى الدعوى" . شركات . "ممثل الشركة" .

لا تتأثر الخصومة بما يطرأ على شخصية ممثل الشركة من تغيير .

(ج) إعلان . "تسليم الصورة لجهة الإدارة" .

تسليم صورة ورقة الإعلان لجهة الإدارة فى ذات اليوم الذى يتوجه فيه المحضر إلى موطن المعلن إليه . غير لازم .

(د) دعوى . "إجراءات رفع الدعوى" .

مجرد تكليف المعلن إليه بالحضور أمام " محكمة الاستئناف العالى بالاسكندرية " فيه البيان الكافى للمحكمة .

(هـ) استئناف . "رفع الاستئناف" . "قيد الاستئناف" .

عدم قيد الاستئناف فى نفس اليوم الذى قدمت فيه صحيفته إلى قلم الكتاب لتقدير الرسم . لا أثر له .

(و) عمل . "عقد العمل" . "عناصر عقد العمل" .

عقد العمل . لا يتحقق إلا بتوافر أمرين . تبعية العامل لرب العمل . وتقاضيه أجرا على عمله .

١ — مؤدى نص المادة ٧٥ من قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ — وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — أن ميعاد الإستئناف المنصوص عليه فيها — وهو عشرة أيام — إنما قصد به خصوص الأحكام التى تصدر فى دعاوى التعويض التى ترفع بالتزام الأوضاع المنصوص عليها فى هذه المادة وما عداها باق على حاله وتلتزم فى الأحكام الصادرة فيه القواعد المنصوص عليها فى قانون المرافعات .[1]

٢ — الشركة ذات شخصية مستقلة عن شخصية مديرها باعتبارها الأصيلة فى الدعوى المقصودة بذاتها بالخصومة دون ممثلها فلا تتأثر بما يطرأ على شخصية هذا الممثل من تغيير .

٣ — المادة ١٢ من قانون المرافعات — الملغى — لا تستلزم تسليم صورة ورقة الإعلان لجهة الإدارة فى ذات اليوم الذى يتوجه فيه المحضر إلى موطن الشخص المطلوب إعلانه .

تكليف المعلن إليه بالحضور أمام محكمة الاستئناف العالى يه البيان الكافى للمحكمة المطلوب حضوره أمامها .

٥ — مؤدى نصوص المواد ١/٤٠٥ و٧١ و٢/٧٥ من قانون المرافعات الملغى — المعدل بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ — أن المشرع لم يربط بين واقعة أداء رسم الإستئناف كاملا و بين تقديم صحيفته إلى قلم الكتاب لقيده فى السجل الخاص و إنما يعول فى ذلك على تقديم الصحيفة إلى قلم الكتاب لقيدها و إذ التزم الحكم المطعون فيه هـذا النظر ولم يرتب على عدم قيد الاستئناف فى نفس اليوم الذى قدمت فيه صحيفته إلى قلم الكتاب لتقدير الرسم عليها أى أثر فإنه لايكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه .

---

(١) نقض ١٢/٦/١٩٦٨ الطعن رقم ٢٠ لسنة ٣٤ ق السنة ١٩ ص ١١٦٠ .
نقض ٥/٦/١٩٦٨ الطعن رقم ٢٩٣ لسنة ٣٤ ق السنة ١٩ ص ١١١٦ .

٦ — عقد العمل — وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — لا يتحقق إلا بتوافر أمرين هما تبعية العامل لرب العمل وتقاضيه أجرا على عمله (١) .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعنين استوفيا أوضاعهما الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكمين المطعون فيهما وسائر الأوراق — تتحصل فى أن الأستاذ شلبى أحمد شلبى المحامى تقدم بشكوى إلى مكتب العمل المختص ضد كل من الشركة المتحدة لتجارة المنسوجات بالجملة والمؤسسة المصرية الاستهلاكية العامة قال فيها إنه بموجب عقد عمل غير مكتوب وغير محدد المدة تاريخه ١٩٥٩/١/١ عين مستشارا قانونيا لشركة برج ناتليان وشركاه "إحدى الشركات التى تكونت منها الشركة المتحدة لتجارة المنسوجات بالجملة والتابعة للمؤسسة المصرية الاستهلاكية العامة" تكون مهمته إبداء الفتاوى والآراء القانونية وصياغة العقود وبيان وجه الرأى فيها ومراقبة تطبيق القانون وذلك لقاء أجر سنوى مقداره ٥٠٠ ج بخلاف أتعابه عن القضايا الخاصة بالشركة والتى يتم الاتفاق عليها استقلالا، وكان يباشر عمله فى مقر الشركة أحيانا وفى مكتبه الخاص أحيانا أخرى ، ولكنه بتاريخ ١٩٦٢/١/٢٤ تلقى من الشركة خطابا بالاستغناء عن عمله بلا مبرر ، وطلب لذلك وقف تنفيذ قرار الفصل ولم يتمكن مكتب العمل من تسوية النزاع وديا وأحال الأوراق إلى محكمة شئون العمال وقيدت بجدولها برقم ٣٩٢ سنة ١٩٦٢ اسكندرية . وبتاريخ ١٩٥٢/٦/٣ حكمت المحكمة بوقف تنفيذ قرار الفصل وأحالت القضية على محكمة شئون العمال الجزئية ، ولديها طلب المدعى الحكم بإلزام المدعى عليهما متضامنين بأن يدفعا له مبلغ ٣٢٠٠٠ ج منه ٥٠٠ ج أجره عن سنة ١٩٦٢ ، ٥٠٠ ج أجر سنة بدل إنذار

---

(١) نقض ١٩٦٧/١١/٨ الطعن رقم ٢٨٣ لسنة ٣٣ ق السنة ١٨ ص ١٦٣٤ .

و ١٠٠٠ ج مكافأة نهاية الخدمة، ٣٠٠٠٠ ج تعويضا عن الفصل التعسفى مع المصاريف ومقابل أتعاب المحاماه بحكم مشمول بالنفاذ المعجل و بلا كفالة ، ولعدم الاختصاص أحالت المحكمة الدعوى إلى محكمة الاسكندرية الإبتدائية حيث قيدت بجدولها برقم ١٢٧٨ لسنة ١٩٦٢ . وطلب المدعى عليهما الحكم برفض الدعوى لان العلاقة التى كانت تربط المدعى بالشركة إنما هى علاقة وكالة لا علاقة عمل وقد استلم كافة أتعابه نظير استشاراته حتى سنة ١٩٦١ . وبتاريخ ٦٢/١١/٢٧ حكمت المحكمه حضوريا بالزام المدعى عليها الأولى بأن تدفع للمدعى مبلغ ١٥٧٥ ج والمصاريف المناسبة وأمرت بالمقاصة فى أتعاب المحاماة وأعفت المدعى من باقى المصروفات وشملت الحكم بالنفاذ المعجل و بلا كفالة ورفضت ماعدا ذلك من الطلبات واستأنفت الشركة المتحدة لتجارة المنسوجات بالجملة هذا الحكم لدى محكمة استئناف الإسكندرية طالبة إلغاءه والحكم برفض الدعوى وقيد هذا الإستئناف برقم ٧٧٥ سنة ١٨ ق كما استأنفه الأستاذ شلبى أحمد شلبى طالبا تعديله والحكم له بباقى طلباته وقيد استئنافه برقم ٧٩٢ سنة ١٨ ق، ودفع الأستاذ شلبى الإستئناف رقم ٧٧٥ سنة ١٨ ق ببطلانه و بسقوط الحق فيه كما دفعت الشركة المتحدة الاستئناف رقم ٧٩٢ سنة ١٨ ق بسقوط الحق فيه، وضمت المحكمة الاستئنافين و بتاريخ ١٩٦٤/٣/١٢ حكمت حضوريا (أولا) فى الإستئناف رقم ٧٧٥ سنة ١٨ ق برفض الدفوع و بقبول الاستئناف شكلا (ثانيا) وفى الاستئناف رقم ٧٩٢ سنة ١٨ ق بقبول الدفع و بسقوط حق المستأنف فى إستئناف طلب التعويض وقبول استئنافه بالنسبة لطلباته الأخرى شكلا (ثالثا) بتحديد جلسة ١٩٦٤/٥/١٢ لنظر موضوع الاستئنافين فاستدرك الأستاذ شلبى أحمد شلبى وأقام إستئنافا فرعيا ترتيبا على استئناف الشركة رقم ٧٧٥ سنة ١٨ ق وطلب فيه كذلك تعديل الحكم المستأنف والقضاء له بطلباته . و بتاريخ ١٩٦٤/١٢/٢٧ عادت المحكمة فحكمت (أولا) فى موضوع الإستئناف الأصلى رقم ٧٧٥ سنة ١٨ ق بالغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى المستأنف عليه مع الزامه مصروفات الدرجتين (ثانيا) وفى موضوع الإستئناف الفرعى فى القضية رقم ٧٧٥ سنة ١٨ ق والاستئناف الأصلى رقم ٧٩٢ سنة ١٨ ق برفضهما و باعفاء المستأنف من مصروفاتهما (ثالثا) بالمقاصة فى أتعاب المحاماة.

طعن الطاعن فى الحكم الصادر بجلسة ١٩٦٤/٣/١٢ بطريق النقض للسبب الوارد فى التقرير وقيد هذا الطعن برقم ٣١٢ سنة ٣٤ ق ، ثم عاد وطعن فى هذا

الحكم الأخير وفى الحكم الصادر بجلسة ١٩٦٤/١٢/١٧ بطريق النقض للسببين الواردين فى التقرير وقيد هذا الطعن برقم ٩٧ سنة ٣٥ ق، وعرض الطعنان على هذه الدائرة حيث قررت ضمهما وأصر الطاعن على طلب نقض الحكمين المطعون فيهما. وطلب المطعون عليهما رفض الطعنين . وقدمت النيابة العامة مذكرتين وطلبت فى الطعن رقم ٣١٢ سنة ٣٤ ق (أولا) فى حالة الحكم برفض الطعن رقم ٩٧ سنة ٣٥ ق بعدم قبول الطعن رقم ٣١٢ سنة ٣٤ ق لانعدام مصلحة الطاعن فيه (ثانيا) وفى حالة قبول الطعن رقم ٩٧ سنة ٣٥ ق برفض الطعن رقم ٣١٢ سنة ٣٤ ق كما طلبت فى الطعن رقم ٩٧ سنة ٣٥ ق الحكم برفضه .

"عن الطعن رقم ٣١٢ سنة ٣٤ ق"

وحيث إن حاصل سبب الطعن أن الحكم المطعون فيه قضى بسقوط حق الطاعن فى الاستئناف رقم ٧٩٢ سنة ١٨ ق بالنسبة لطلب التعويض مستندا فى ذلك إلى أن الحكم الابتدائى صـــدر بتاريخ ٢٧ / ١١ / ١٩٦٢ ولم يستأنفه الطاعن إلا بتاريخ ٢٥ / ١٢ / ١٩٦٢ مع أن ميعاد الاستئناف بالنسبة لطلب التعويض هو عشرة أيام طبقا للمـادة ٧٥ من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ ، وهو من الحكم خطأ ومخالفة للقانون وقصـــور فى التسبيب من وجوه "أولها" أن الأصل فى الدعاوى العمالية التى ترفع بالتطبيق لأحكام القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ أنها تنظر على وجه السرعة طبقا لحكم المـادة السابعة من القانون المذكور ، وبصدور القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ زالت التفرقة فى ميعاد الاستئناف بين الدعاوى التى تنظر على وجه السرعة وتلك التى تنظر على الوجه المعتاد وأصبح ميعاد استئناف الأحكام الصادرة فيهما واحدا هو ستون يوما من تاريخ النطق بالحكم ، لا يغير من ذلك ما جرت به المـادة ٤٠٢ مرافعات — معدلة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ — من أن ميعاد الاستئناف ستون يوما ما لم ينص القانون على غير ذلك ، ولأن المراد بالاستثناء الوارد بعجز هذه المـادة إنما هى الحالات التى أفرد لها المشرع مواعيد خاصة ، فى حين أن الميعاد المحدد بالمـادة ٧٥ من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ ليس ميعادا خاصا وإنما هو مجرد ترديد للقاعدة العامة التى توجب الفصل فى دعاوى العمل على وجه السرعة و "ثانيها" أن طلبات الطاعن جميعا مؤسسة على سبب

واحد هو عقد العمل فهى بذلك وحدة غير قابلة للإنقسام يصدر فيها حكم واحد ويرفع عنها استئناف واحد لا يتأتى أن تختلف المواعيد فيه باختلاف الطلبات وإذ كان من بين طلبات الطاعن ما يخرج عن نطاق التعويض وقضى الحكم المطعون فيه بقبول الاستئناف بالنسبة لها لرفعه فى الميعاد ، فان مقتضى ذلك هو قبول الاستئناف بالنسبة لطلب التعويض أيضا حتى لا يكون للاستئناف الواحد ميعادان مختلفان و " ثالثها " أن الطاعن كان قد تمسك فى دفاعه أمام محكمة الاستئناف بأن رئيس مجلس إدارة الشركة المطعون عليها الأولى وهو ممثلها القانونى كان قد توفى بتاريخ ١٩٦٢/١٢/٧ وأن وفاته تعتبر قوة قاهرة تمنع الطاعن من رفع الاستئناف عليها قبل أن يعين من يخلفه فيقف بذلك ميعاد الاستئناف طبقا للمادتين ٢٩٤ ، ٣٨٢ من قانون المرافعات ، ولكن الحكم المطعون فيه لم يرد على هـــذا الدفاع الجوهرى وهو ما يشوبه بالقصور و " رابعها " أن الحكم المطعون فيه اعتبر دعوى الطاعن بالتعويض مؤسسة على المـادة ٧٥ من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ فى حين أن العلاقة التى تربط الطاعن بالشركة التى كان يعمل مستشارا لها لم تكن علاقة وظيفية بالمعنى المعتاد ، وإنما كانت علاقة من نوع خاص تحكمها قواعد القانون المدنى وهى قواعد تستقل بتنظيم العلاقة القانونية للطوائف الخارجة عن نطاق نصوص قانون العمل ، كما أن دعوى الطاعن وقد رفعت إلى المحكمة الابتدائية بعريضة مستقلة فإنها تعتبر منبتة الصلة بإجراءات طلب وقف تنفيذ قرار الفصل وبذلك يكون ميعاد استئناف الحكم الصادر فيها هو ستون يوما لا عشرة أيام .

وحيث إن هذا النعى مردود فى الوجهين " الأول والثـانى " منه بأن النص فى المـادة ٧٥ من قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ على أن " للعامل الذى فصل من العمل بلا مبرر أن يطلب وقف تنفيذ قرار الفصل ويقدم الطلب إلى الجهة الإدارية المختصة التى يقع فى دائرتها محل العمل خلال مدة لا تجاوز أسبوعا من تاريخ إخطار صاحب العمل للعامل بذلك بكتاب مسجل ، وتتخذ الجهة الإدارية الإجراءات اللازمة لتسوية النزاع وديا ، فإذا لم تتم التسوية تعين عليها أن تحيل الطلب خلال مدة لا تجاوز أسبوعا من تاريخ تقديمه إلى قاضى الأمور المستعجلة فى الجهة التى أنشئت أو تنشأ بها هذه المحاكم .... وعلى قلم كتاب المحكمة أن

يقوم فى ظرف ثلاثة أيام من تاريخ إحالة الطلب إلى المحكمة بتحديد جلسة لنظر طلب وقف التنفيذ فى ميعاد لا يتجاوز أسبوعين من تاريخ تلك الإحالة ويخطر بها العامل وصاحب العمل والجهة الإدارية المختصة ... وعلى القاضى أن يفصل فى طلب وقف التنفيذ فى مدة لا تجاوز أسبوعين من تاريخ أول جلسة ويكون حكمه نهائيا ، فإذا أمر بوقف التنفيذ ألزم صاحب العمل فى الوقت ذاته أن يؤدى إلى العامل مبلغا يعادل أجره من تاريخ فصله ، وعلى القاضى أن يحيل القضية إلى المحكمة المختصة التى يقع فى دائرتها محل العمل أو المحكمة المختصة بنظر شئون العمال فى المدن التى توجد بها هذه المحاكم وعلى هذه المحكمة أن تفصل فى الموضوع بالتعويض إن كان له محل وذلك على وجه السرعة خلال مدة لا تجاوز شهرا من تاريخ أول جلسة ... وتطبق القواعد الخاصة باستئناف الأحكام المنصوص عليها فى القوانين المعمول بها على الأحكام الصادرة فى الموضوع ، ويكون ميعاد الاستئناف عشرة أيام وعلى المحكمة أن تفصل فيه خلال مدة لا تجاوز شهرا من تاريخ أول جلسة" يدل — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — على أن ميعاد الاستئناف المنصوص عليه فيها إنما قصد به خصوص الأحكام التى تصدر فى دعاوى التعويض التى ترفع بالتزام هذه الأوضاع وما عداها باق على حاله وتلتزم فى الأحكام الصادرة فيه القواعد المنصوص عليها فى قانون المرافعات . وإذ كان ذلك وكانت دعوى الطاعن قد رفعت بالتزام الأوضاع المبينة بالمادة ٧٥ من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ وجرى الحكم المطعون فيه على أن ميعاد استئناف الحكم الصادر فى طلب التعويض هو عشرة أيام ثم رتب على ذلك سقوط الحق فى الاستئناف بالنسبة لهذا الطلب لرفعه بعد الميعاد فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه . ولا وجه للقول بأن دعوى الطاعن وقد أعلنت بعريضة مستقلة تعتبر منبتة الصلة بإجراءات طلب وقف التنفيذ، ذلك أن إعلان الطلبات الموضوعية إنما هو استمرار للسير فى الدعوى التى بدأت أمام قاضى الأمور المستعجلة وأحالها بعد نظر الطلب المستعجل إلى المحكمة المختصة للفصل فى الموضوع طبقا لنص المادة ٧٥ من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ المشار إليه.

ومردود فى الوجه "الثالث" بأن الثابت من الأوراق أن الاستئناف رقم ٧٧٥ سنة ١٨ ق مرفوع من "الشركة المتحدة لتجارة المنسوجات بالجملة" وهى بهذا الوصف ذات شخصية مستقلة عن شخصية مديرها باعتبارها الأصيلة فى الدعوى المقصودة بذاتها

بالخصومة دون ممثلها فلا تتأثر بما يطرأ على شخصية هذا الممثل من تغيير ، ومردود في الوجه "الرابع" بما سبق الرد به على الوجهين الأولين وبأن أحكام عقد العمل الفردى الواردة بالقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ تسرى على كل عقد يتعهد بمقتضاه عامل بأن يشتغل تحت إدارة صاحب عمل أو إشرافه مقابل أجر ، ولم يستثن المشرع من هذه الأحكام — وعلى ما نصت عليه المواد ٤ و ٥ و ٨٨ من القانون المذكور — سوى عمال الحكومة والمؤسسات العامة والوحدات الإدارية ذات الشخصية الاعتبارية المستقلة إلا فيما يصدر به قرار من رئيس الجمهورية وخدم المنازل ومن فى حكمهم إلا فيما يرد به نص خاص والعمال العرضيون وأفراد أسرة صاحب العمل الذين يعولهم وعمال السفن البحرية ممن يسرى عليهم قانون التجارة البحرى ، وليس الطاعن من هؤلاء .

" عن الطعن رقم ٩٧ سنة ٣٥ ق " .

وحيث إن حاصل الوجه الأول من السبب الأول من سببى هذا الطعن أن الطاعن كان قد دفع ببطلان صحيفة الإستئناف رقم ٧٧٥ سنة ١٨ ق لأن الإستئناف المذكور رفع من السيد / حسن محمد على بصفته رئيسا لمجلس إدارة الشركة المتحدة لتجارة المنسوجات وقيد بتاريخ ١٩٦٢/١٢/٨ فى حين أنه كان قد توفى قبل ذلك بتاريخ ١٩٦٢/١٢/٧ ، ولكن الحكم الصادر بجلسة ١٩٦٤/٣/١٢ قضى برفض هذا الدفع تأسيسا على أن الثابت فى الدعوى أن عريضة الإستئناف قدمت لقلم الكتاب يوم ١٩٦٢/١٢/٦ وقبل وفاة الممثل القانونى للشركة ، فتكون بذلك قد قدمت منه وهو يمارس حقوقه وأنه وقد واصلت الإدارة القانونية للمؤسسة التى تتبعها الشركة الإجراءات بعد وفاته فهى فى ذلك تعتبر وكيلة عنه ، ونص المادة ٧١٧ من القانون المدنى يوجب على الوكيل أن يصل بالدعوى التى بدأها إلى حالة لا تتعرض معها للتلف على أى وجه كان إنهاء الوكالة ، وهو من الحكم خطأ ومخالفة للقانون لأن الإدارة القانونية للمؤسسة ليست وكيلة عن المرحوم محمد على حسن بصفته كما أن الإستئناف لم يرفع من الشركة مباشرة وإنما رفع باسم رئيس مجلس إدارتها وقد توفى قبل قيد الإستئناف .

وحيث إن هذا النعى مردود بما سبق الرد به على الوجه الثالث من سبب الطعن رقم ٣١٢ سنة ٣٤ ق، من أن الإستئناف مرفوع من الشركة وأنه بهذا الوصف لا يتأثر بما يطرأ على شخصية مديرها من تغيير .

وحيث إن حاصل الوجه الثانى أن الطاعن كان قد دفع ببطلان الإستئناف رقم ٧٧٥ سنة ١٨ ق لأن الثابت من صحيفته التى سلمت لجهة الإدارة بتاريخ ١٩٦٢/١٢/١٢ أنها تحمل تاريخين لهذا التسليم أحدهما مكتوب بالكربون هو " ١٩٦٢/١٢/١٢ " وثانيهما مكتوب بالقلم الكوبيا وظاهر منه أنه كان فى البداية " ١٩٦٢/١٢/١١ ثم صحح بعد ذلك إلى ١٩٦٢/١٢/١٢ ". ولأن المحضر قد أثبت فى الصحيفة المذكورة أنه انتقل إلى مكتب الطاعن يوم ١٩٦٢/١٢/١١ لإعلانه فيه فلما وجده مغلقا سلم صورة الإعلان لجهة الإدارة فى يوم ١٩٦٢/١٢/١٢، وفى ذلك ما يدل على أن المحضر لم يسلم الإعلان لجهة الإدارة فى نفس اليوم الذى انتقل فيه إلى مكتبه ووجده مغلقا وهو يوم ١٩٦٢/١٢/١١ وأنه كذلك لم يثبت الخطوات التى سبقت تسليم صورة الإعلان لجهة الإدارة فى نفس اليوم الذى تم فيه هذا التسليم وهو يوم ١٩٦٢/١٢/١٢ . كما أن تلك الصحيفة قد خلت من بيان كاف للمحكمة المكلف بالحضور أمامها إذ اقتصر الأمر فيها على مجرد تكليفه بالحضور أمام محكمة استئناف الاسكندرية . ولكن الحكم المطعون فيه اكتفى فى الرد على هذه الأسباب جميعا بأن الدفوع الخاصة ببطلان عريضة الاستئناف لعيب فى إعلانها سواء من حيث تاريخ أو ساعة الإعلان أو عدم ذكر الخطوات التى سبقت الإعلان لجهة الإدارة أو عدم بيان المحكمة تزول كلها بحضور المعلن اليه . وهذا من الحكم خطأ ومخالفة للقانون لأن الحضور الذى يزيل البطلان طبقا للمادة ١٤٠ من قانون المرافعات هو الحضور الذى يتم بناء على الإعلان الباطل فى حين أن الطاعن لم يحضر فى الاستئناف المذكور استجابة لهذا الإعلان وإنما حضر استجابة لصحيفة أخرى أعلنت إليه بتاريخ ١٩٦٣/٥/١٢ .

وحيث إنه بالرجوع إلى صورة صحيفة الاستئناف رقم ٧٧٥ سنة ١٨ ق — والمقدمة من الطاعن — يبين أن المحضر قد أثبت فيها أنه انتقل إلى مكتب الطاعن بتاريخ ١٩٦٢/١٢/١١ لإعلانه فيه فوجده مغلقا، وأنه انتقل إلى قسم بوليس

المنشية بتاريخ ١٩٦٢/١٢/١٢ وسلم الصورة لمأمور القسم ، وأن تلك الصورة قد انطوت على تكليف الطاعن بالحضور أمام محكمة الاستئناف العالى بالاسكندرية . وإذ كان ذلك وكان الطاعن وهو يدعى أن تاريخ تسليم تلك الصورة لجهة الإدارة كان فى الأصل ١٩٦٢/١٢/١١ ثم صحح إلى ١٩٦٢/١٢/١٢ لم يسلك فى إثبات زعمه أمام محكمة الموضوع سبيل الادعاء بالتزوير ، وكانت المادة ١٢ من قانون المرافعات الملغى لا تستلزم تسليم صورة ورقة الإعلان لجهة الإدارة فى ذات اليوم الذى يتوجه فيه المحضر إلى موطن الشخص المطلوب إعلانه ، وكان تكليف المعلن إليه بالحضور أمام محكمة الاستئناف العالى بالاسكندرية فيه البيان الكافى للمحكمة المطلوب حضوره أمامها . إذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد إعتد بهذا الإعلان ورتب عليه أثره الصحيح فان النعى عليه بالخطأ فى الأسباب القانونية التى أقام عليها قضاءه فى هذا الخصوص يكون غير منتج ولا جدوى فيه .

وحيث إن حاصل الوجه الثالث أن الطاعن كان قد دفع بسقوط الحق فى الاستئناف رقم ٧٧٥ سنة ١٨ ق لأن الحكم الابتدائى صدر بجلسة ١٩٦٢/١١/٢٧ ولم تستأنفه الشركة المحكوم عليها إلا بالاعلان الذى سلم له بتاريخ ١٩٦٣/٥/١٣ ، ولكن الحكم المطعون فيه قضى برفض هذا الدفع مستندا فى ذلك إلى أن صحيفة الاستئناف قدمت لقلم المحضرين فى ١٩٦٢/١٢/٨ وقبل مضى عشرة أيام على تاريخ صدور الحكم الابتدائى فى ١٩٦٢/١١/٢٧ مع مراعاة أن اليوم الأخير وهو يوم ٧ / ١٢ / ١٩٦٢ كان يوم جمعة . وهذا من الحكم خطأ ومخالفة للقانون لأن صحيفة الاستئناف التى قدمت لقلم المحضرين بتاريخ ١٩٦٢/١٢/٨ كانت فى ذاتها باطلة لرفع الاستئناف من الممثل القانونى للشركة المستأنفة بعد وفاته .

وحيث إن هذا النعى مردود بما سبق الرد به على الوجه الأول من هذا السبب من أن الاستئناف مرفوع من الشركة المتحدة لتجارة المنسوجات بالجملة .

وحيث إن حاصل الوجه الرابع أن الطاعن كان قد دفع ببطلان الاستئناف رقم ٧٧٥ سنة ١٨ ق لأن صحيفته قدمت لقلم الكتاب لتقدير الرسم عليها

بتاريخ ٦ / ١٢ / ١٩٦٢ ولكنه لم يقيـــد فى نفس اليوم وإنما قيد بعد ذلك بتاريخ ١٩٦٢/١٢/٨ ، وإذ قضى الحكم المطعون فيه برفض هذا الدفع استنادا إلى أن النص فى قانون المرافعات على قيد الاستئناف فى يوم تقديم صحيفته إنما هو توجيه وتنظيم من المشرع لقلم الكتاب ولا يترتب عليه البطلان فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه ، لأن المواد ٧١ ، ٧٥ ، ٤٠٥ من قانون المرافعات — معدلة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ — ترتب بطلان الاستئناف على عدم قيد صحيفته فى السجل الخاص فى نفس يوم تقديم صحيفته لقلم الكتاب لتقدير الرسم عليها .

وحيث إن هذا النعى غير صحيح ، ذلك أن النص فى الفقرة الأولى من المادة ٤٠٥ من قانون المرافعات الملغى — معدلة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ — على أن "يرفع الاستئناف بتكليف بالحضور تراعى فيه الأوضاع المقـــررة لصحيفة إفتتاح الدعوى ويجب أن تشتمل صحيفته على بيان الحكم المستأنف وأسباب الاستئناف وإلا كانت باطلة"، وفى المـادة ٧١ منه على أنه "يجب أن يبين المدعى فى صحيفة الدعوى وقائعها وأدلتها وطلباته وأسانيدها والموطن المختار الذى اتخذه فى البلدة التى بهـا مقر المحكمة إذا لم يكن له موطن فيها وعليه أن يرفق بهـا جميع المستندات التى تؤيدها وعليه كذلك أداء الرسم كاملا عند تقديم صحيفة الدعوى إلى قلم الكتاب" وفى الفقرة الثانية من المادة ٧٥ على أن "يقيد قلم الكتاب الدعوى فى يوم تقديم الصحيفة فى السجل الخاص بذلك بعد أن يثبت تاريخ الجلسة المحددة لنظرها فى أصل الصحيفة وصورها ثم يعيدها إلى المدعى ليتولى تسليمها إلى قلم المحضرين لإعلانها" يدل على أن المشرع لم يربط بين واقعة أداء رسم الإستئناف كاملا وبين تقديم صحيفته إلى قلم الكتاب لقيده فى السجل الخاص وإنما يعول فى ذلك على تقديم الصحيفة إلى قلم الكتاب لقيدها وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر ولم يرتب على عدم قيد الإستئناف فى نفس اليوم الذى قدمت فيه صحيفته إلى قلم الكتاب لتقدير الرسم عليها أى أثر فانه لايكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه .

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه برفض دعوى الطاعن موضوعا على ما استخلصه من وقائع الدعوى من أن العلاقة بينه

و بين شركة " برج تاتليان وشركاه " لم تكن علاقة عامل برب عمل و إنما كانت وكيل بموكله . وهو من الحكم خطأ ومخالفة للقانون ، لأن الثابت من محضر مفتش مكتب العمل المؤرخ ١٩٦٢/٣/١٢ ومن المستندات التى اطلع عليها أن العلاقة بين الطرفين إنما هى علاقة عمل ، كما أن محكمة الأمور المستعجلة قد انتهت فى الدعوى رقم ١٣٦٢ سنة ١٩٦٢ إلى نفس النتيجة، يؤيد ذلك أن عقد العمل لا يخضع لأحكام القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ وحدها بل يحكمه فى الأصل القانون المدنى الذى لا تشترط المادة ٦٧٤ منه لانعقاد عقد العمل إلا أن يعمل أحد المتعاقدين تحت إدارة واشراف المتعاقد الآخر فى مقابل أجر ، اشرافا يكفى لتحققه أن يرد على العمل وإن لم يتجاوز ذلك إلى الاشراف على العامل نفسه ، وهو اشراف متحقق للشركة على ما يقوم به الطاعن لصالحها من أعمال إدارية وقانونية من استشارات وتحقيقات وتحرير عقود وتنفيذ أعمالها ورعاية مصالحها لدى الجهات الإدارية ملتزما فى ذلك إرادتها ، ولا يغير من طبيعة العقد احتفاظ الطاعن بمكتبه الخاص أو قيامه بعمل مماثل لدى أصحاب عمل آخرين أو عدم توافر المظاهر التى نص عليها القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ لأن أحكام هذا القانون قاصرة على طوائف معينة من العمال وما عداها خاضع لأحكام القانون المدنى وإن كان خضوعها لأحكامه لا يمنع من تمتعها بالميزات المقررة للعمال فى قانون العمل ؛ وذلك فضلا عن أن المحامى قد يجمع فى علاقته برب العمل الواحد بين كل من عقد العمل وعقد الوكالة فيخضع كل عقـــد منهما للأحكام الخاصة به .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أن عقد العمل — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة — لا يتحقق إلا بتوافر أمرين هما تبعية العامل لرب العمل وتقاضيه أجرا على عمله . و إذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بنفى تبعية الطاعن للمطعون عليهما وانعدام علاقة العمل بينهم على ماقرره من أن " المستأنف عليه — على ما هو مسلم به بين طرفى الخصومة — كان يصدر للشركة المستأنفة الفتاوى القانونية فى كل ما يطرأ لها من مشاكل و يضع الصياغة القانونية للعقود التى ترى إبرامها مع الغير و يدافع عن وجهة نظرها لدى الجهات الرسمية توصلا لاقرارها بما يجنبها الالتجاء للقضاء فى سبيلها أو تحميلها

المسئولية قبلها ، وذلك كله لقاء أتعاب مقررة تؤدى إليه سنويا ، مما يدخل فى دائرة نشاطه العام فى مكتبه الذى يزاول فيه مهنته — يؤديه سواء بالنسبة للشركة المستأنفة أو لغيرها من موكليه — فى ظل عقد الوكالة بالأجر وأنه اذا أصدر الفتوى للشركة لا يخضع لسلطتها أو إشرافها بل إنه — على النقيض من هذا — يرشدها و يوجهها إلى إتباع السبيل القويم الذى يقره القانون وأنه إذا التزم القواعد التى يتفق عليها العاقدان كلما صاغ العقد الذى يبرمانه أو تمشى ووجهة نظرها التى يدافع عنهـا لدى الجهات الرسمية لايعتبر فى ذلك خاضعا لسلطانها منفذا لأوامرها بل ملتزما الحدود المرسومة للوكالة ؛ وأنه بمنأى عن الخضوع للوائح العمل لدى الشركة موكلته بحيث لاتملك أن توقع عليه جزاء إداريا لوأنه خالفها أو قصر فى إداء العمل المفوض به وليس من حقها أن تنقله لمنطقة أخرى يمتد إليها نشاطها "وهى تقريرات موضوعية سائغة وكافية لحمـــل قضائه فى هذا الخصوص ، فانه لايكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه.

جلسة ٢٦ من يونيه سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، والسيد عبد المنعم الصراف ، وسليم راشد أبو زيد وعلى عبد الرحمن .

(١٦٦)

الطعن رقم ١١١ لسنة ٣٥ القضائية :

(أ) مسئولية . "مسئولية عقدية" . "مسئولية الطبيب" . التزام . "التزام بعناية".

مسئولية الطبيب الذى اختاره المريض أو نائبه لعلاجه . ماهيتها . مسئولية عقدية . التزام الطبيب . التزام بعناية .

(ب) إثبات . "عبء الإثبات". التزام . مسئولية .

اعتبار التزام الطبيب التزاما ببذل عناية . مقتضاه . عبء إثبات عدم بذل العناية الواجبة يقع على المريض . إثبات المريض واقعة ترجح إهمال الطبيب . انتقال عبء الاثبات إلى الطبيب .

١ — مسئولية الطبيب الذى اختاره المريض أو نائبه لعلاجه هى مسئولية عقدية . والطبيب و إن كان لا يلتزم بمقتضى العقد الذى ينعقد بينه و بين مريضه بشفائه أو بنجاح العملية التى يجريها له ، لأن التزام الطبيب ليس التزاما بتحقيق نتيجه و إنما هو التزام ببذل عناية ، إلا أن العناية المطلوبة منه تقتضى أن يبذل لمريضه جهودا صادقة يقظه تتفق — فى غير الظروف الاستثنائية — مع الأصول المستقرة فى علم الطب ، فيسأل الطبيب عن كل تقصير فى مسلكه الطبى لا يقع من طبيب يقظ فى مستواه المهنى وجد فى نفس الظروف الخارجية التى أحاطت بالطبيب المسئول . وجراح التجميل و إن كان كغيره من الأطباء لا يضمن نجاح العملية التى يجريها إلا أن العناية المطلوبة منه أكثر منها فى أحوال الجراحة الأخرى إعتبارا بأن

جراحة التجميل لا يقصد منها شفاء المريض من علة فى جسمه وإنما إصلاح تشويه لا يعرض حياته لأى خطر .

٢ — لئن كان مقتضى اعتبار التزام الطبيب التزاما ببذل عناية خاصة، أن المريض إذا أنكر على الطبيب بذل العناية الواجبة، فإن عبء إثبات ذلك يقع على المريض ، إلا أنه إذا أثبت هذا المريض واقعة ترجح إهمال الطبيب كما إذا أثبت أن الترقيع الذى أجراه له جراح التجميل فى موضع الجرح والذى نتج عنه تشويه ظاهر بجسمه لم يكن يقتضيه السير العادى لعملية التجميل وفقا للاصول الطبية المستقرة،فان المريض يكون بذلك قد أقام قرينة قضائية على عدم تنفيذ الطبيب لالتزامه فينتقل عبء الإثبات بمقتضاها إلى الطبيب ويتعين عليه لكى يدرأ المسئولية عن نفسه أن يثبت قيام حالة الضرورة التى اقتضت إجراء الترقيع والتى من شأنها أن تنفى عنه وصف الإهمال .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن الطاعنة أقامت على المطعون ضده الدعوى رقم ٥سنة ١٩٦٣ كلى القاهرة تطلب الحكم بالزامه بأن يدفع لها مبلغ عشرة آلاف جنيه على سبيل التعويض. وقالت فى بيان دعواها إنها قصدت إلى عيادة الطبيب المطعون ضده وعرضت عليه حالة ترهل بجلد ذراعيها فأكد لها إمكان ازالته باجراء عملية جراحية فى مكان غير ظاهر من الذراعين بحيث لاتترك أثرا، وبعد أن تم الاتفاق بينهما أجريت العملية فعلا فى ٩/٦/١٩٦٢ بمستشفى العجوزة، إلا أنها أتت بنتيجة عكسية وأسفرت عن تشويه الذراعين بسبب خطأ المطعون ضده المتمثل فى إجرائه للعملية رغم عدم تأكده من نتيجتها وفى عدم مراعاته أصول جراحة التجميل، ولهذا فقد رفعت الدعوى بطلب تعويضها عن الأضرار المادية والأدبية التى لحقتها بسبب

هذا الخطأ وقدرت التعويض بالمبلغ المطالب به، ودفع المطعون ضده الدعوى بأنه اتبع الأصول الفنية الصحيحة فى اجراء العملية وعلل اتساع الجرح فى الذراع الأيمن واضطراره إلى ترقيعه بدلا من قفل حافتيه كالمعتاد بأنه اكتشف لدى اجراء العملية وجود ورم فى هذا الذراع اشتبه فى أن يكون ورما خبيثا فقام باستئصاله استئصالا كاملا . وفى ١٩٦٣/٣/٢٤ حكمت المحكمة بندب الدكتور جمال البحيرى أستاذ الجراحة واخصائى التجميل بكلية طب جامعة القاهرة للاطلاع على ملف الدعوى وتوقيع الكشف الطبى على الطاعنة وبيان حالة ذراعيها وما عسى أن يكون بهما من مرض سابق على تاريخ العملية الجراحية التى أجراها المطعون ضده وحالتهما بعد اجرائها، ومعرفة ما إذا كان المطعون ضده قد أخطأ فى اجراء العملية المذكورة أم لا وما هو خطؤه، ثم بيان ما إذا كان المطعون ضده قد راعى عند إجراء العملية القواعد الفنية وأصول المهنة واتفاق الطرفين أم لا، ومدى ما قام به من علاج فى هذا الخصوص وتقدير مداه ، فباشر الخبير هذه المأمورية وقدم تقريرا أثبت فيه أن الطاعنة كان عندها ترهل شحمى بالذراعين وأن المطعون ضده أجرى لها عملية تجميل راعى فيها القواعد الفنية الصحيحة وأصول المهنة ولم يخطىء فيها وأنه وجد تورما اشتبه فى نوعه وشك فى كونه سرطانيا فأجرى ما يجب اجراؤه فى مثل هذه الحالات من استئصال الورم استئصالا كاملا مع ما حوله من الأنسجة السليمة مما استدعى عمل رقعة جلدية لقفل الجرح . وفى ١٩٦٣/١٢/٢١ قضت المحكمة برفض الدعوى استنادا إلى ما ورد بتقرير هذا الخبير وإلى أن الطاعنة لم تقدم تقريرا استشاريا يناقضه . فاستأنفت الطاعنة هذا القضاء لدى محكمة استئناف القاهرة بالإستئناف رقم ٢٣٥ سنة ٨١ ق طالبة الغاءه والحكم لها بالتعويض المطالب به ، وقدمت تقريرا استشاريا من الدكتور يحيى شريف عدد فيه الأخطاء الفنية التى وقعت من المطعون ضده وانتهى إلى أن العملية لم تجر وفق الأصول الفنية الصحيحة وأنه تخلف لدى الطاعنة تشويه جسيم بالذراعين يؤثر فى جمال أنوثتها وهنائها ونفسيتها بنسبة ١٥ ٪ . وفى ١٩٦٤/٦/٢٠ قضت تلك المحكمة بندب الدكتور عبد الله على أستاذ الجراحة السابق لأداء المأمورية التى سبق تكليف الخبير الأول بها والاجابة على الأسئلة الواردة فى منطوق حكمها، فقدم تقريرا انتهى فيه إلى أنه لا يمكن أن يسند أى عيب للمطعون ضده فى اجراء عملية التجميل التى أجراها للطاعنة وأن ما حصل من بروز واتساع فى أثر

الإلتئام فى الذراعين إنما يرجع إلى طبيعة جلد الطاعنة "الكلويدى" وهو أمر لا يمكن للطبيب التنبؤ به قبل إجراء العملية وأن استئصال الورم هو الذى حتم عمل الترقيع بالذراع الأيمن لتغطية الجزء الذى نزع منه الجلد، فعادت الطاعنة وقدمت ردا على هذا التقرير تقريرين استشاريين أحدهما من الدكتور يحيى شريف أصر فيه على رأيه السابق بعد أن فند الحجج التى استند إليها الدكتور عبد الله على فى نفى الخطأ عن المطعون ضده، والتقرير الآخر من الدكتور محمد توفيق أوضح به أن إثرتى الالتحام المشاهدتين بالطاعنة حدثتا نتيجة شقين جراحيين لعملية تجميل بالعضدين من ترهل بهما، وهما بحالتهما الحاضرة لا تتفقان مع شروط عملية التجميل التى يشترط فيها أن تخفى عيوب الجسم لا أن تحدث به تشوهات، وأن هاتين الإثرتين عملتا فى وضع غير مناسب تماما لمثل هذه العملية وليس لطبيعة جلد الطاعنة دخل فى حصول هذه الحالة وأن التعلل بوجود ورم سرطانى أدى إلى ازالة جزء من الجلد لا يوجد ما يبرره مالم يثبت وجود مثل هذا الورم من الطبيب المحلل. وفى ١٩٦٤/١٢/٢٦ حكمت محكمة الإستئناف بتأييد الحكم المستأنف فطعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض بتاريخ ١٩٦٥/٢/٢٢ وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وبالجلسة المحددة لنظره تمسكت النيابة بهذا الرأى.

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والخطأ فى تطبيق القانون، وفى بيان ذلك تقول إنها أثبتت أمام محكمة الموضوع أن الرقعة الجلدية التى وضعها المطعون ضده بذراعها الأيمن والتى نتج عنها تشويه ظاهر بجسمها لم تكن تستلزمها عملية التجميل التى اتفقت معه على أن يجريها لها، وأنه لذلك يكون الخطأ ثابتا فى جانبه، وقد برر المطعون ضده عمل هذه الرقعة بأنه فوجىء أثناء إجرائه للعملية بوجود ورم بهذا الذراع اشتبه فى أن يكون سرطانيا فاضطر لتوسيع الجرح حتى يتمكن من استئصال هذا الورم وكان لا بد بعد ذلك من عمل الترقيع، ومؤدى هذا الدفاع أنه كان فى حالة ضرورة من شأنها أن تدرأ عنه المسئولية فيما أجراه من توسيع فى الجرح ومن ترقيع له وإذ كانت الطاعنة قد أنكرت وجود الورم الذى ادعى المطعون ضده أنه وجده بذراعها واستأصله، وذكرت أنه يستحيل طبقا للأصول العلمية الثابتة فى المجال الطبى وجود

ورم يمكن أن يشتبه فيه فى الوضع الذى أجريت فيه العملية، واستندت فى ذلك إلى مراجع علمية وإلى رأى الدكتور يحيى شريف الذى قدمت تقريرا إستشاريا منه، فإنه كان يجب على محكمة الموضوع أن تطالب من المطعون ضده إثبات حالة الضرورة التى يستند إليها فى تبرير النتيجة السيئة التى انتهت إليها العملية أى إثبات وجود الورم، لكن المحكمة لم تفعل واكتفت فى الرد على دفاع الطاعنة فى هذا الخصوص بقولها فى حكمها المطعون فيه، إنه يكفى أن يشتبه المطعون ضده فى نوع الورم حتى يكون من واجبه أن يستأصله هو وما حوله من الأنسجة، وهذا الرد لا يواجه دفاع الطاعنة المتضمن إنكارها وجود ورم من أى نوع إذ أنه مع التسليم بصحة ما قرره المطعون ضده وسايره فيه الحكم المطعون فيه من أن الشك فى أمر الورم يبيح له ما فعل، فإنه لا بد من ثبوت وجـــود الورم أيا كان نوعه ووصفه، وعبء هذا الإثبات يقع على عاتق المطعون ضده . وإذ كان لم يقدم دليلا على وجـود الورم ولم يثبته فى أوراق المستشفى التى أجريت فيها العملية ولم يقـدم نتيجة تحليل عينة الورم الذى إدعى أنه أجراه فى معامل مستشفى القصر العينى، كما أن الطبيبين اللذين استند الحـكم المطعون فيـه إلى تقريريهما فى نفى الخطأ عن المطعون ضده ذكرا أنه لا يمكنهما الجزم بوجود الورم، وأقاما رأيهما بنفى الخطأ على أساس التسليم بصحة قول المطعون ضده بوجود هذا الورم فإن الحكم المطعون فيه إذ لم يتحقق من وجود الورم، ولم يقم الدليل على ذلك يكون قاصر البيان، كما أن ما قرره من أن ما حدث بذراعى الطاعنة من آثار الالتئام بسبب طبيعة جلدها هو الذى استدعى عمل الرقعة الجلدية لقفل الجرح يدل على أن المحكمة لم تدرك وقائع الدعوى ولم تفهم ما ورد فى تقريرى الخبيرين المعينين فيها على وجهه الصحيح، فقد ظنت أن عمل الرقعة الجلدية يرجع إلى طبيعة جلد الطاعنة التى قال عنها الدكتور عبدالله على إنها "كاويدية" أى أن لديها استعدادا طبيعيا للتليف والبروز فى مكان إلتئام الجروح مع أنه لا علاقة لطبيعة الجلد بواقعة الترقيع فلا المطعون ضده ولا الدكتور عبدالله على قد ادعى أن طبيعة جلد الطاعنة هى التى استدعت عمل الرقعة الجلدية ، بل هما إستندا إلى هذا الأمر فى تبرير وجود البروز فى مكان التئام الجروح لا فى تبرير عمل الرقعـة الجلدية ، وبذلك تكون محكمة الإستئناف قد أقامت قضاءها بنفى مسئولية المطعون ضده عن إجراء الترقيع الذى أحدث تشويها ظاهرا بجسم الطاعنة على فهم خاطىء لعناصر الدعوى

ومخالف لما ورد فى تقريرى الخبيرين اللذين أخذت بهما المحكمة. وتضيف الطاعنة فى السبب الأخير من أسباب الطعن ما مفاده أن مسئولية الطبيب الجراح هى مسئولية تعاقدية وأن هذه المسئولية تختلف باختلاف مستوى الطبيب العادى فمسئولية الطبيب الاخصائى أشد من مسئولية الطبيب العادى، وأن التزام الطبيب فى جراحة التجميل هو التزام بنتيجة فإذا لم تؤد العملية إلى تجميل بل أدت إلى تشويه فإن الطبيب يكون قد أخل بالتزامه التعاقدى وحقت عليه المسئولية. وتنتهى الطاعنة إلى أن الحكم المطعون فيه إذ لم يطبق هذه القواعد القانونية يكون مخالفا للقانون علاوة على ما شابه من قصور على النحو السالف بيانه.

وحيث إن مسئولية الطبيب الذى اختاره المريض أو نائبه لعلاجه هى مسئولية عقدية، والطبيب وإن كان لا يلتزم بمقتضى العقد الذى ينعقد بينه وبين مريضه بشفائه أو بنجاح العملية التى يجريها له، لأن التزام الطبيب ليس التزاما بتحقيق نتيجة وإنما هو التزام ببذل عناية، إلا أن العناية المطلوبة منه تقتضى أن يبذل لمريضه جهودا صادقة يقظة تتفق — فى غير الظروف الاستثنائية — مع الأصول المستقرة فى علم الطب، فيسأل الطبيب عن كل تقصير فى مسلكه الطبى لا يقع من طبيب يقظ فى مستواه المهنى وجد فى نفس الظروف الخارجية التى أحاطت بالطبيب المسئول، وجراح التجميل وإن كان كغيره من الأطباء لا يضمن نجاح العملية التى يجريها، إلا أن العناية المطلوبة منه أكثر منها فى أحوال الجراحة الأخرى، اعتبارا بأن جراحة التجميل لا يقصد منها شفاء المريض من علة فى جسمه وإنما إصلاح تشويه لا يعرض حياته لأى خطر. ولئن كان مقتضى اعتبار التزام الطبيب التزاما ببذل عناية خاصة، أن المريض إذا أنكر على الطبيب بذل العناية الواجبة فإن عبء إثبات ذلك يقع على المريض، إلا أنه إذا أثبت هذا المريض واقعة ترجح إهمال الطبيب كما إذا أثبت أن الترقيع الذى أجراه له جراح التجميل فى موضع الجرح والذى نتج عنه تشويه ظاهر بجسمه لم يكن يقتضيه السير العادى لعملية التجميل وفقا للأصول الطبية المستقرة، فان المريض يكون بذلك قد أقام قرينة قضائية على عدم تنفيذ الطبيب لالتزامه، فينتقل عبء الإثبات بمقتضاها إلى الطبيب، ويتعين عليه لكى يدرأ المسئولية عن نفسه أن يثبت قيام حالة الضرورة التى اقتضت إجراء الترقيع والتى من شأنها أن تنفى عنه وصف

الإهمال . لما كان ذلك وكان الثابت أن الطاعنة تمسكت أمام محكمة الموضوع بدرجتيها أن المطعون ضده أخطأ خطأ جسيما لوضعه رقعة جلدية بذراعها الأيمن نتج عنها تشويه ظاهر بهذا الذراع، ودللت على هذا الخطأ بأن عملية التجميل التى اتفقت مع المطعون ضده على أن يجريها لها لم تكن تستلزم عمل هذه الرقعة، ولم ينازع المطعون ضده والخبيران اللذان أخذ الحكم المطعون فيه بتقريريهما فى أن عملية التجميل المتفق عليها لم تكن تستلزم بحسب سيرها الطبيعى عمل الرقعة الجلدية، وإنما برر المطعون ضده إجراء الترقيع بأنه فوجىء بعد شق جلد الذراع الأيمن بوجود ورم اشتبه فى أن يكون خبيثا فاضطر لتوسيع الجرح ليتمكن من استئصال هذا الورم، وكان لا بد بعد ذلك من عمل الرقعة لتغطية الجزء الذى نزع منه الجلد، وكانت الطاعنة قد أنكرت وجود الورم الذى ادعى المطعون ضده انه استأصله وطالبته بتقديم الدليل على وجوده، وقد رد الحكم المطعون فيه على دفاع الطاعنة فى هذا الخصوص بقوله " إن هذا الذى تقوله المستأنفة (الطاعنة) لا يفيدها بشىء فقد اتفق خبيرا الدعوى — وهما الدكتور جمال البحيرى والدكتور عبد الله على — على أنه إذا اشتبه الطبيب الجراح فى نوع الورم فيجب عليه استئصاله استئصالا كاملا على أوسع نطاق سواء ظهر بعد ذلك أن الأورام كانت خبيثة أو حميدة وعلى هذا الأساس فانه يكفى أن يشتبه المستأنف عليه فى نوع الورم بذراعى المستأنفة حتى يكون من واجبه أن يستأصل هذا الورم وما حوله من أنسجة سليمة، وهذا ما فعله المستأنف عليه وأقره عليه خبيرا الدعوى ... وحيث إنه استبان مما تقدم ومن تقريرى خبيرى الدعوى أن المستأنف عليه لم يرتكب خطأ فى عمليــة التجميل التى أجراها للمستأنفة وأنه راعى فى إجرائهــا القواعد الفنيــة الصحيحة وأصول المهنة، فإن ما حدث بذراعى المستأنفة من آثار الإلتئام كان بسبب طبيعة الجلد مما استدعى عمل رقعة جلدية لقفل الجرح وهذا لا يمكن للطبيب معرفته قبل إجراء العملية " . وهذا الذى قرره الحكم المطعون فيه وأقام عليه قضاءه بنفى الخطأ عن المطعون ضــده بالنسبة لعمل الرقعة بالذراع الأيمــن للطاعنة، ينطوى على قصور فى التسبيب وخطأ فى الاسناد ومخالفة للثابت فى الأوراق، ذلك بأنه وقــد قام دفاع الطاعنة على أنه لم يكن بذراعها الأيمــن أى ورم وطالبت المطعون ضده بتقديم الدليل على ما ادعاه من وجود هذا الورم، فإن ما قاله الحكم

من أنه يكفى أن يشتبه المطعون ضده فى نوع الورم فى ذراع الطاعنة حتى يكون من واجبه أن يستأصله هو وما حوله من أنسجة، لا يواجه دفاع الطاعنة فى هذا الخصوص بما يقتضيه، لأنه يجب لإستقامة قول الحكم أن يثبت أولا وجود ورم من أى نوع حتى يصح أن يقـوم الاشتباه فى أمره، وإذ خلا الحكم من إيراد الدليل على ذلك وكان ما أسنده إلى تقـريرى الخبيرين الدكتور جمال البحيرى والدكتور عبدالله على من أن طبيعة جلد الطاعنة هى التى استدعت عمل الرقعة الجلدية، لا أصل له فى هذين التقريرين ولا فى أوراق الدعوى الأخرى، ذلك أنه لا أحدا من الخبيرين ولا المطعون ضده نفسه ذكر أن طبيعة جلد الطاعنة كان لها دخل فى عمل الرقعة، وإنما استند المطعون ضده والدكتور عبد الله على إلى هذا الأمر فى تبرير حصول البروز والاتساع فى أثر الالتئام بالذراعين لا فى تبرير عمل الرقعة أما هذه الرقعة فقد ذكر المطعون ضده والخبيران فى تبريرها أن استئصال الورم استلزم توسيع الجرح بالذراع الأيمن وأن اتساع الجرح هو الذى اقتضى عمل الترقيع لتغطية الجزء الكبير الذى نزع منه الجلد حتى يلتئم الجرح . ولما كان ذلك وكان تقـريرا الخبيرين اللذين اعتمد عليهما الحكم المطعون فيه فى نفى الخطأ عن المطعون ضده لا ينتفى بهما خطؤه عن عمل الرقعة الجلدية بالذراع الأيمن للطاعنة إلا إذا ثبت وجوده، الورم الذى ادعى وجوده، وكان الدكتور البحيرى وإن ضمن تقريره أنه لا يمكن الجزم بصحة أو عدم صحـة إدعاء المطعون ضده بوجود الورم، وأنه لو كان المطعون ضده قد قدم التقرير الخاص بنتيجة تحليل الورم لكان فى ذلك الدليل القاطع على صحة قوله، لكنه لم يقدم هـذا التقرير إلا أن الدكتور البحيرى مع ذلك قد نفى من المطعون ضده الخطأ بالنسبة لعمل الرقعة الجلدية على أساس مجرد إفتراض بأنه قد اتبع فى إجراء العملية ما تقضى به الأصول الفنية من قياس للجرح بعد تشريح الشحم من الأنسجة وقبل أن يقطع الشحم والجلد لإزالته، وهذا الافتراض لا يصلح أساسا لنفى المسئولية ما دامت الطاعنة تنكر على المطعون ضده اتباعه تلك الأصول الفنية، وطالما أن الحكم

المطعون فيه لم يقم الدليل على صحة هـــذا الافتراض أو على وجود الورم الذى بدونه لا يكون إجراء الترقيع مبررا من الوجهة الطبية حسبما جاء بتقريرى الخبيرين اللذين أخذ بهما الحكم المطعون فيه. لما كان ذلك وكان خطأ محكمة الإستئناف فى فهم السبب الحقيقى لعمل الرقعة الجلدية حسبما ورد بأقـــوال المطعون ضده وفى تقريرى الخبيرين المعينين فى الدعوى ، قد حجب المحكمة عن التحقق من قيام حالة الضرورة التى يستند إليها المطعون ضده والخبيران فى تبرير عمـــل الرقعة الجلدية، فان الحكم المطعون فيه يكون مشوبا بالقصور، بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

جلسة ٢٦ من يونيه سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، والسيد عبد المنعم الصراف ، ومحمد صدق البشبيشى ، ومحمد سيد أحمد حماد .

(١٦٧)

الطعن رقم ٣٣٢ سنة ٣٥ القضائية :

(أ) قسمة . " قسمة المهايأة " . شيوع . " حيازة الشريك لجزء مفرز من المال الشائع " حيازة . ملكية .

قسمة المهايأة المكانية التى تدوم خمس عشرة سنة . صيرورتها قسمة نهائية مالم يتفق الشركاء على غير ذلك . القرينة الواردة فى المادة ٨٤٦/٢ مدنى .

(ب) قسمة . " تسجيل القسمة العقارية " . ملكية . تسجيل .

ضرورة تسجيل القسمة العقارية النهائية التى تحولت إليها قسمة المهايأة حتى يمكن الاحتجاج بالملكية على الغير . حصول القسمة فى هذه الحالة بحكم القانون . لا يغنى عن التسجيل . م ١٠/٢ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ .

(ج) بيع . " المفاضلة عند تزاحم المشترين " . تسجيل " الأسبقية فى التسجيل " دعوى " الدعوى البوليصية "

الطعن بعدم نفاذ التصرف الصادر من البائع إلى مشتر آخر سجل عقد شرائه . غير منتج فى التخلص من آثار هذا العقد المسجل . الطعن بالدعوى البوليصية على العقد . عدم جدواه .

١ — وفقا لنص الفقرة الثانية من المادة ٨٤٦ من القانون المدنى تنقلب قسمة المهايأة المكانية التى تدوم خمس عشرة سنة إلى قسمة نهائية ما لم يتفق الشركاء على غير ذلك ، كما اعتبر المشرع فى الشق الأخير من تلك الفقرة حيازة الشريك على الشيوع لجزء مفرز من المال الشائع مدة خمس عشرة سنة قرينة

قانونية على أن حيازته لهـذا الجزء تستند إلى قسمة مهايأة مما مؤداه أنه إذا لم يثبت عكس هذه القرينة فان حيازة الشريك على الشيوع لجزء مفرز من المـال الشائع تؤدى إلى ملكيته لهذا الجزء إعمالا لهـذه القرينة وللحكم الوارد فى صدر الفقرة الثانية من المـادة ٨٤٦ المشار إليها .

٢ — إذا كان ما حازه الشريك وآلت إليه ملكيته عقارا فانه لا يمكن الاحتجاج بهذه الملكية على الغير إلا بتسجيل القسمة النهائية التى تحولت إليها قسمة المهايأة. ولا يقدح فى ذلك أن القسمة تحصل فى هذه الحالة بحكم القانون إذ الفقرة الثانية من المـادة العاشرة من قانون الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ توجب تسجيل كل قسمة عقارية حتى تكون حجة على الغير دون أن تفرق فى ذلك بين القسمة العقارية التى تتم بالاتفاق أو بحكم القاضى أو بحكم القانون ، هذا إلى أن الأعمال التحضيرية للـمادة ٨٤٦ من القانون المدنى صريحة فى وجوب اتخاذ إجراءات الشهر العقارى بالنسبة للقسمة التى تتحول إليها قسمة المهايأة حيث ورد فى قرار لجنة القانون المدنى فى محضر الجلسة السابعة والثلاثين أن النتائج العملية لحكم الفقرة الثانية تحقق بالاتفاق أو عند النزاع بحكم ويتبع فى أيهما إجراءات الشهر العقارى .

٣ — لمـا كان الحكم المطعون فيه قد أثبت أن الطاعن كان يستهدف بطعنه بعدم نفاذ التصرف الصادر إلى المطعون ضده الثانى إلى إجراء المفاضلة بين عقده غير المسجل وعقد المطعون ضـده المذكور المسجل فان ذلك الطعن — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — يكون غير منتج فى التخلص من آثار هذا العقد المسجل والمطعون فيه بالدعوى البوليصية حتى ولو كان المطعون ضده الثـانى بوصفه متصرفا له والمتصرف سيىء النية متواطئين كل التواطؤ على حرمان الطاعن من الصفقة[1] . ومن ثم يكون ما يعيبه الطاعن على الحكم من إغفال تحقيق طعنه على عقد المطعون ضده الثانى بالدعوى البوليصية لا جدوى منه فى خصوص هذه الدعوى .

---

(١) نقض فى ١٥/٢/١٩٦٦ وفى ١/١١/١٩٦٦ مجموعة المكتب الفنى س ١٧ ص ٢٩٥ و ص ١٦٠٥ .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن الطاعن أقام على المطعون ضده الأول الدعوى رقم ٢٩ سنة ١٩٥٥ كلى أسوان طالبا الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٥٠/٥/١٠ المتضمن بيعه له أطيانا مفرزة مساحتها ١ ف و ٣ ط مبينة الحدود والمعالم بالعقد والعريضة نظير ثمن مقبوض قدره ٣٠٥ ج مع التسليم . وفى أثناء نظر الدعوى طلب المطعون ضده الثانى قبول تدخله فيها استنادا إلى أنه اشترى جزءا من الأرض موضوع الدعوى بمقتضى عقد رسمى مسجل فى ١٩٥٥/٣/٣ برقم ٨٧ شهر أسوان يتضمن بيع المطعون ضده الأول عن نفسه و بصفته وكيلا عن شقيقه على مصطفى محمد علام أطيانا زراعية مساحتها ١ ف و ٨ ط شائعة فى القطع المبينة الحدود والمعالم بالعقد بثمن قدره ٣٨٤ جنيها أقر البائع باستلامه ، و يخص المطعون ضده الأول فى هذه الأطيان ١٥ ط و ٨ س فقضى بقبول تدخله . وفى ١٩٥٥/١٠/٩ قضت المحكمة بندب أحد الخبراء الزراعيين للانتقال إلى الأطيان موضوع النزاع وتطبيق المستندات عليها و بيان مدى انطباقها على الحدود وما يخص البائع من الميراث عن والده وما إذا كان نصيبه فى هذا الميراث يتسع للقدر المباع لكل من الطاعن والخصم المتدخل ، فباشر الخبير هذه المأمورية وقدم تقريرا خلص فيه إلى أن الحدود الواردة بعقد الطاعن تنطبق على الطبيعة بينما عقد الخصم الثالث شائع فى كل قطعة كما خلص إلى أن القدر الذى يرثه البائع لا يتسع لما باعه لكل من الطاعن والخصم المتدخل . و إذ أعيدت المأمورية للخبير لفحص الاعتراضات التى أبداها الخصم المتدخل ، قدم الخبير تقريرا لاحقا أثبت فيه أن البائع تصرف فى أكثر من نصيبه بمقدار ١٢ ط و ١٠ س إذ يخصه بالميراث عن والده وشقيقته زين الدار ٢ ف و ٧ ط و ٢٢ س بينما تصرف بالبيع فى مساحة قدرها ٢ ف ٢٠ ط و ٨ س ، كما أثبت الخبير أن ثمة قسمة مهايأة حصلت بين الورثة اختص

بموجبها كل منهم بنصيبه ووضع يده عليه مفرزا منذ وفاة مورثهم فى سنة ١٩٣٠. وإذ جحد الخصم المتدخل حصول هذه القسمة، قضت المحكمة فى ١٩٦٢/٣/٢٩ باحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت الخصم الثالث (المطعون ضده الثانى) أنه لم تحصل قسمة مهايأه بين ورثة المرحوم مصطفى محمد علام ولم يختص كل وارث بنصيبه — ولم ينفذ هذا الحكم لعدم قيام الخصم المذكور باحضار شهوده — وفى ١٩٦٢/١١/١٥ حكمت المحكمة بصحة ونفاذ عقد البيع العرفى موضوع الدعوى بالنسبة لمساحة قدرها ١١ ط و ١٦ س وتسليمها للمدعى (الطاعن). فاستأنف الطاعن قضاءها لدى محكمة استئناف اسيوط بالإستئناف رقم ٣٤ سنة ٣٧ ق طالبا الحكم بصحة ونفاذ عقده بالنسبة لباقى القدر المبيع وهو ١٥ ط و ٨ س . وفى ١٩٦٥/٣/١٧ حكمت المحكمة بتعديل الحكم المستأنف إلى مساحة قدرها ١٤ط و ١٤ س الموضحة الحدود والمعالم بالعقد وتأييده فيما عدا ذلك . فطعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض فى ١٩٦٥/٥/١٥ وقدمت النيابة العامة مذكرة رأت فيها رفض الطعن وبالجلسة المحددة لنظره تمسكت النيابة بهذا الرأى .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن بالسبب الأول منهما على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون، وفى بيان ذلك يقول إنه استند فى طلب صحة ونفاذ عقده المؤرخ ١٩٥٠/٥/١٠ إلى ما أثبته الخبير من حصول قسمة مهايأة بين الورثة بما فيهم المطعون ضده الأول البائع له منذ تاريخ وفاة المورث فى ١٩٣٠/١٠/٣٠، وأن كلا منهم قد اختص بنصيبه وحازه مفرزا منذ ذلك التاريخ وأن هذه القسمة أصبحت نهائية طبقا لنص المادة ٢/٨٤٦ من القانون المدنى بدوامها أكثر من خمس عشرة سنة، إلا أن الحكم المطعون فيه أهدر هذا الدفاع استنادا إلى عدم تسجيل القسمة التى تمت بين الورثة وقيام الخصم المتدخل "المطعون ضده الثانى" بتسجيل عقد شرائه فى ١٩٥٥/٣/٣، فى حين أن تسجيل هذا العقد لا شأن له بحصول القسمة أو عدم حصولها لأنه متى كان الثابت أن المطعون ضده الأول قد حاز نصيبه مفرزا أكثر من خمس عشرة سنة قبل صدور القانون المدنى وكانت حدود القدر الذى اشتراه منه الطاعن مفرزا هى التى تنطبق على الطبيعة بخلاف المساحات الواردة بعقد المطعون ضده الثانى فهى شائعة فى كل قطعة، فإنه كان يتعين القضاء للطاعن بصحة ونفاذ عقده عن جميع القدر

المبيع الوارد به و إذ تنكب الحكم المطعون فيه هـذا النظر وقضى بصحة ونفاذ العقد بالنسبة لبعض القدر المبيع فقط، فإنه يكون مخطئا فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي غير سديد، ذلك بأنه و إن كان وفقا لنص الفقرة الثانية من المادة ٨٤٦ من القانون المدنى تنقلب قسمة المهايأة المكانية التى تدوم خمس عشرة سنة إلى قسمة نهائية ما لم يتفق الشركاء على غير ذلك ، كما اعتبر المشرع فى الشق الأخير من تلك الفقرة حيازة الشريك على الشيوع لجزء مفرز من المال الشائع مدة خمس عشرة سنة قرينة قانونية على أن حيازته لهذا الجزء تستند إلى قسمة مهايأة، مما مؤداه أنه إذا لم يثبت عكس هذه القرينة فإن حيازة الشريك على الشيوع لجزء مفرز من المال الشائع تؤدى إلى ملكيته لهذا الجزء إعمالا لهذه القرينة وللحكم الوارد فى صدر الفقرة الثانية من المادة ٨٤٦ المشار إليها، إلا أنه إذا كان ما حازه الشريك وآلت إليه ملكيته عقارا فإنه لا يمكن الاحتجاج بهذه الملكية على الغير إلا بتسجيل القسمة النهائية التى تحولت إليها قسمة المهايأة، ولا يقدح فى ذلك أن القسمة تحصل فى هذه الحالة بحكم القانون إذ أن الفقرة الثانية من المادة العاشرة من قانون الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ توجب تسجيل كل قسمة عقارية حتى تكون حجة على الغير دون أن تفرق فى ذلك بين القسمة العقارية التى تتم بالاتفاق أو بحكم القاضى أو بحكم القانون، هـذا إلى أن الأعمال التحضيرية للمادة ٨٤٦ من القانون المدنى صريحة فى وجوب اتخاذ إجراءات الشهر العقارى بالنسبة للقسمة التى تتحول إليها قسمة المهايأة حيث ورد فى قرار لجنة القانون المدنى فى محضر الجلسة السابعة والثلاثين أن النتائج العملية لحكم الفقرة الثانية تتحقق بالاتفاق أو عند النزاع بحكم، و يتبع فى أيهما إجراءات الشهر العقارى . لما كان ذلك فإنه بفرض صحة ما ذهب إليه الطاعن من أن المطعون ضده الأول البائع له قد حاز نصيبه مفرزا أكثر من خمس عشره سنة وأن حيازته كانت تستند الى قسمة مهايأة انقلبت بحكم القانون الى قسمة نهائية، فإن هذه القسمة لا تكون حجة على المطعون ضده الثانى الذى اشترى نصيب المطعون ضده الأول ونصيب أخيه شائعين بعقد مسجل فى ٣ مارس سنة ١٩٥٥ ما دامت هذه القسمة لم تسجل، و إذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإن النعى عليه فى هذا السبب بالخطأ فى تطبيق القانون يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وتأويله والقصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع، وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك لدى محكمة الموضوع بعدم نفاذ التصرف الصادر من المطعون ضده الأول الى المطعون ضده الثانى فى مواجهته طبقا لنص المادة ٢٣٨ من القانون المدنى مستندا فى ذلك الى القرائن التى ساقها فى المذكرات المقدمة منه، وطلب على سبيل الاحتياط احالة الدعوى الى التحقيق ليثبت بكافة طرق الإثبات أن التصرف المذكور تم بقصد الإضرار به، وقد رفض الحكم المطعون فيه اجابة هذا الطلب اكتفاء بما قرره من أن القرائن التى تقدم بها الطاعن لا توصل الى القول بثبوت علم الخصم الثالث (المطعون ضده الثانى) بأن تصرف البائع له ينطوى على غش وأنه لم يثبت علم المتصرف له بأن المدين معسر، هذا فى حين أن واقعة علم الخصم الثالث بالغش مما يجوز إثباته بالبينة وكان يتعين لذلك على المحكمة أن تجيب الطاعن إلى طلب إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات تلك الواقعة، كما أن للمحكمة من تلقاء نفسها أن تأمر بالتحقيق فى الأحوال التى يجيز القانون فيها الإثبات بشهادة الشهود متى رأت أن فى ذلك فائدة للحقيقة عملا بنص المادة ١٩٠ مرافعات .

وحيث إن هذا النعى غير منتج ، ذلك أنه لما كان الحكم المطعون فيه قد أثبت أن الطاعن كان يستهدف بطعنه بعدم نفاذ التصرف الصادر إلى المطعون ضده الثانى ، إلى إجراء المفاضلة بين عقده غير المسجل وعقد المطعون ضده المذكور المسجل، فإن ذلك الطعن — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — يكون غير منتج فى التخلص من آثار هذا العقد المسجل والمطعون فيه بالدعوى البوليصية حتى ولو كان المطعون ضده الثانى بوصفه متصرفا له والمتصرف سيىء النية متواطئين كل التواطؤ على حرمان الطاعن من الصفقة، ومن ثم يكون ما يعيبه الطاعن على الحكم من إغفال تحقيق طعنه على عقد المطعون ضده الثانى بالدعوى البوليصية لا جدوى منه فى خصوص هذه الدعوى .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ٢٦ من يونيه سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : السيد عبد المنعم الصراف ، ومحمد صدق البشبيشى ، ومحمد سيد أحمد حماد ، وعلى عبد الرحمن .

(١٦٨)

الطعن رقم ٣٥٣ لسنة ٣٥ القضائية :

(ا) حكم . " حجية الحكم " . إثبات .

الحكم الذى يجيز الاثبات بطريق معين . حيازته حجية الأمر المقضى . شرط ذلك . أن يكون قد حسم النزاع بين الخصوم على وسيلة الاثبات بعد أن تجادلوا فى جوازها أو عدم جوازها .

(ب) حكم . " حجية الأسباب المرتبطة بالمنطوق". إثبات . إستئناف . قوة الأمر المقضى .

الحكم الصادر من محكمة الدرجة الأولى باحالة الدعوى إلى التحقيق لاثبات الدعوى بالبينة . حسمه فى أسبابه المرتبطة بالمنطوق الجدل الذى ثار بين الطرفين حول جواز الاثبات بالبينة . صيرورة هذا القضاء القطعى الوارد فى الأسباب نهائيا لعدم رفع استئناف عنه استقلالا . قضاء الحكم المطعون فيه بعدم جواز الاثبات بالبينة . مخالفته للقانون .

١ — الحكم الذى يجيز الإثبات بطريق معين من طرق الإثبات يحوز حجية الأمر المقضى فى خصوص جواز الاثبات بهذا الطريق ، إذا كان قد حسم النزاع بين الخصوم على وسيلة الإثبات بعد أن تجادلوا فى جوازها أو عدم جوازها .

٢ — إذا كان الحكم الصادر من محكمة الدرجة الأولى بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت الطاعن دعواه بالبينة قد حسم فى أسبابه المرتبطة بالمنطوق الجدل الذى ثار بين الطرفين حول جواز إثبات الدعوى بالبينة وأصبح هذا القضاء

القطعي الوارد فى الأسباب نهائيا لعدم رفع استئناف عنه استقلالا فى الميعاد القانونى مع قابليته للطعن استقلالا ، وكان الطاعن قد تمسك بحجية هذا الحكم أمام محكمة الاستئناف، فان الحكم المطعون فيه إذ خالف هذا القضاء النهائى الحائز لقوة الأمر المقضى وقضى على نقيضه بعدم جواز الاثبات بالبينة يكون مخالفا للقانون بما يستوجب نقضه .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن الطاعن بصفته الممثل القانونى لهيئة الإذاعة أقام الدعوى رقم ٣٤٨٦ سنة ١٩٥٦ مدنى كلى القاهرة على شركة النصر للاجهزة الألكترونية (المطعون ضدها) طلب فيها الحكم بالزامها أن تدفع له بصفته مبلغ ٣٩٩ ج و ٣٥٥ م وفوائده القانونية من تاريخ المطالبة الرسمية حتى السداد على أساس أن هذا المبلغ هو المقابل الذى تستحقه مجلة الإذاعة عن نشر إعلانات عن منتجات شركة فيليبس أورنيت — التى تمثلها الشركة المطعون ضدها — بناء على تكليف منها ، وطلب الطاعن إحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت أحقيته للمبلغ المذكور ، مؤسسا طلبه على أن المستندات التى تثبت إتفاقه مع شركة فيليبس على نشر الإعلانات قد فقدت من هيئة الإذاعة التى يمثلها . وطلبت الشركة المطعون ضدها رفض الدعوى منكرة قيام أية علاقة بينها و بين الطاعن بصفته تؤدى إلى مديونيتها له وتمسكت فى دفاعها بأن المبلغ المطالب به يزيد عن عشرة جنيهات وأنه إذ لم يتقدم الطاعن بالدليل الكتابى الذى يثبت أنه دائن لها بهذا المبلغ فإن الدعوى تكون خلوا من الدليل واجبا رفضها . و بتاريخ ١٩٦٠/٥/٩ قضت محكمة الدرجة الأولى قبل الفصل فى الموضوع باحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المدعى (الطاعن) بكافة طرق الإثبات القانونية بما فيها البينة أن له فى ذمة الشركة

المدعى عليها (المطعون ضدها) مبلغ ٣٩٩ ج و ٣٥٥ م باقية من أجور الإعلان عن منتجاتها ورخصت للشركة المذكورة . ننفى ذلك بذات الطرق ، وأسست محكمة الدرجة الأولى قضاءها بجواز الإثبات بالبينة على أن الإتفاق على إجراء الإعلان يعتبر مقاولة مما تنص عليه المادة الثانية من القانون التجارى وتعتبره عملا تجاريا ، ومن ثم يجوز إثباته بالبينة . وفى ١٩٦٠/٦/٢٠ سمعت المحكمة أقوال شاهدى الطاعن ، أما الشركة المطعون ضدها فلم تشهد أحدا واصرت على الدفع بعدم جواز إثبات الدعوى بالبينة . و بتاريخ ١٩٦٤/٥/١١ قضت محكمة الدرجة الأولى بالزام الشركة المطعون ضدها بأن تدفع للطاعن مبلغ ٣٩٩ ج و ٣٥٠ م والفوائد بواقع ٥ ٪ من تاريخ المطالبة الرسمية حتى السداد . وفى ١٩٦٤/٧/٨ استأنفت الشركة الحكم المذكور وقيد الاستئناف برقم ١٣٥٦ سنة ٨١ ق القاهرة . ومحكمة الاستئناف قضت فى ١٩٦٥/٣/٣٠ بالغاء الحكم المستأنف و برفض الدعوى . وطعن الطاعن فى الحكم المذكور بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم وبالجلسة المحددة لنظره صممت على رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن بالسبب الأول على الحكم المطعون فيه مخالفته لحكم سابق حائز لقوة الشىء المحكوم فيه ، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بالغاء الحكم المستأنف على أن قيام الطاعن بالاعلان عن منتجات الشركة المطعون ضدها يعد عملا مدنيا يخضع للقواعد العامة فى الإثبات وأنه إذ كان المبلغ الذى يطالب به مقابل ذلك يزيد على عشرة جنيهات فلا يجوز إثبات التصرف بغير الكتابة . وهذا الذى أقام الحكم عليه قضاءه مخالف للحكم الصادر من محكمة الدرجة الأولى فى ١٩٦٠/٥/٩ الذى حسم الخلاف الذى قام بين الطاعن والشركة المطعون ضدها فى خصوص وسيلة الإثبات وقطع بأن العلاقة موضوع النزاع تجارية يجوز للطاعن إثباتها و إثبات ما ترتب عليها من التزامات بالبينة ، وهو حكم قابل للطعن استقلالا دون انتظار صدور الحكم فى موضوع الدعوى لأنه يعد حكما قطعيا . و إذ لم تستأنفه الشركة المطعون ضدها فى المواعيد المقررة قانونا بل استأنفته فى ١٩٦٤/٤/١١ مع الحكم الصادر فى الموضوع ، فانه يكون قد أصبح نهائيا وحائزا لقوة الشىء المحكوم فيه ، وقد تمسك

الطاعن بذلك فى دفاعه أمام محكمة الاستئناف ولكنها لم تعر هذا الدفاع التفاتا وأقامت قضاءها على ما يخالف ما قضى به الحكم النهائى المذكور الصادر من المحكمة الإبتدائية .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن الثابت من أوراق الملف المضموم أن الطاعن تمسك أمام محكمة الدرجة الأولى بأن المعاملة الخاصة بإجراء الإعلانات لصالح الشركة المطعون ضدها معاملة تجارية يجوز له إثباتها و إثبات ماترتب عليها من التزامات فى ذمة الشركة بالبينة ولوزادت قيمة هذه الإلتزامات على عشرة جنيهات ، وأن الشركة المطعون ضدها تمسكت بأن المعاملة بينها و بين الطاعن مدنية ولا يجوز إثباتها إلا بالكتابة مادامت قيمتها تزيد على العشرة جنيهات . وقد استعرضت المحكمة فى أسباب حكمها الصادر فى ٩ مايو سنة ١٩٦٠ هذا الجدل وما ساقه كل من الطرفين من حجج وحسمت هذا الأمر بقولها " إنه لما كانت المادة ٢ من قانون التجارة تقضى بأنه يعتبر بحسب القانون عملا تجاريا كل مقاولة أو عمل متعلق بالمصنوعات أو التجارة بالعمولة ولما كان الإتفاق على إجراء الإعلان يعتبر مقاولة تتعهد بمقتضاه المجلة مداومة النشر مقابل أجر عن كل إعلان فان المعاملة تعتبر تجارية . لما كان ذلك وكان المفهوم العكسى للمادة ١/٤٠١ مدنى يقضى بجواز الإثبات بالبينة فى المواد التجارية ولو تجاوزت قيمة التصرف عشرة جنيهات فان الدعوى تكون مما يجوز إثباته بشهادة الشهود" . ولما كان قضاء هذه المحكمة قد جرى بأن الحكم الذى يجيز الإثبات بطريق معين من طرق الإثبات يحوز حجية الأمر المقضى فى خصوص جواز الإثبات بهذا الطريق إذا كان قد حسم النزاع بين الخصوم على وسيلة الاثبات بعد أن تجادلوا فى جوازها أو عدم جوازها ، وكان الحكم الصادر من محكمة الدرجة الأولى فى ١٩٦٠/٥/٩ باحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت الطاعن دعواه بالبينة قد حسم فى أسبابه المرتبطة بالمنطوق الجدل الذى ثار بين الطرفين حول جواز إثبات الدعوى بالبينة وأصبح هذا القضاء القطعى الوارد فى الأسباب نهائيا لعدم رفع استئناف عنه استقلالا فى الميعاد القانونى مع قابليته للطعن استقلالا ، وكان الطاعن قد تمسك بحجية هذا الحكم أمام محكمة الاستئناف فان الحكم المطعون فيه إذ خالف هذا القضاء النهائى الحائز لقوة الأمر المقضى وقضى على نقيضه بعدم جواز الإثبات بالبينة ، يكون مخالفا للقانون بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

جلسة ٣ من يوليه سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / محمود توفيق إسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، والسيد عبد المنعم الصراف ، وعثمان زكريا ، وسليم راشد أبو زيد .

(١٦٩)

الطعن رقم ٤١٧ لسنة ٣٤ القضائية :

(أ) مسئولية . " المسئولية التقصيرية ". " ركن الخطأ " .

حدوث الوفاة نتيجة الخطأ فى عملية التخدير . عدم وقوع أى خطأ فى الجراحة من الطبيب الذى أجراها . عدم استطاعة هذا الأخير منع الطبيب الذى عينته إدارة المستشفى من مباشرة عملية التخدير. انتفاء الخطأ التقصيرى فى جانب الطبيب الجراح .

(ب) مسئولية . " المسئولية التقصيرية " . " مسئولية المتبوع عن أعمال التابع " .

قيام رابطة التبعية . عدم اقتضائه أن يكون المتبوع حرا فى اختيار تابعه . اشتراط أن يكون للمتبوع على التابع سلطة فعلية فى رقابته وتوجيهه . عدم توافر هذه السلطة للطبيب الجراح فى مستشفى عام على الطبيب الذى عينته إدارة المستشفى لاجراء التخدير .

(ج) نقض " سلطة محكمة النقض ". مسئولية .

حق محكمة النقض فى مراقبة محكمة الموضوع فى وصفها للفعل أو الترك بأنه خطأ تقصيرى أو غير خطأ .

(د) موظفون . " علاقة الموظف بالجهة الإدارية التابع لها ". مسئولية. " المسئولية التقصيرية "

علاقة الطبيب بالجهة الادارية التى يتبعها تنظيمية وليست تعاقدية. المدين بالتزام تعاقدى . عدم مسئوليته عن عمل الغير إلا إذا كان قد استخدمه فى تنفيذ التزامه

التعاقدى . مسئولية الطبيب فى مستشفى عام عن الضرر الذى يصيب المريض بسبب خطأ الطبيب المساعد . مسئولية تقصيرية .

١ — إذا كان الحكم قد خلص إلى أن وفاة مورث المطعون ضدهم الثلاثة الأول قد حدثت نتيجة خطأ فى عملية التخدير التى باشرها المطعون ضده السادس ولم يساهم فيها الطاعن، ولم يسند الحكم إلى الطاعن أى خطأ فى الجراحة التى أجراها للمورث، فإنه لا يمكن إسناد أى خطأ تقصيرى لشخص الطاعن لأنه بحكم كونه طبيبا بالمستشفى ما كان يستطيع أن يمنع الطبيب الذى عينته إدارة المستشفى للقيام بعمليات التخدير — فى الفترة التى أجريت فيها الجراحة — من مباشرة عملية تخدير المورث أو أن يختار غير هذا الطبيب للقيام بهذه العملية ، ولا عبرة بما قرره الحكم من أن طبيبا آخر متخصصا كان قد أشار قبل إجراء العملية للمورث ببضعة أيام بإعطائه بنجا موضعيا ما دام الثابت أن هذا الطبيب المتخصص كان فى إجازة فى اليوم الذى أجريت فيه العملية للمورث، وأن إدارة المستشفى عهدت إلى المطعون ضده السادس بالقيام بعمله مدة تغيبه ، ولم يكن بالمستشفى فى اليوم الذى أجريت فيه العملية للمورث طبيب آخر متخصص فى التخدير كان يمكن للطاعن أن يستعين به فى تخدير المورث .

٢ — إنه وإن كان قيام رابطة التبعية لا يقتضى أن يكون المتبوع حرا فى اختيار تابعه إلا أنه يشترط لقيام هذه التبعية أن يكون للمتبوع على التابع سلطة فعلية فى رقابته وتوجيهه، وهذه السلطة لا تكون للطبيب الجراح فى مستشفى عام على الطبيب الذى عينته إدارة المستشفى لإجراء التخدير ، ومن ثم فإن هذا الأخير لا يعتبر تابعا للطاعن فى حكم المادة ١٧٤ من القانون المدنى .

٣ — لمحكمة النقض أن تراقب محكمة الموضوع فى وصفها للفعل أو الترك بأنه خطأ مما يستوجب المسئولية المدنية أو غير خطأ .

٤ — متى انتفى وقوع خطأ شخصى من جانب الطاعن ، وكان لا يجوز مساءلته عن خطأ المطعون ضده السادس على أساس أن الأخير تابع له ، وكان أيضا لا يمكن مساءلة الطبيب إلا على أساس المسئولية التقصيرية ، لأنه لا يمكن

القول فى هذه الحالة بأن المريض قد أختار الطبيب لعلاجه حتى ينعقد عقد بينهما ، كما لا يمكن القول بوجود عقد اشتراط لمصلحة المريض بين إدارة المستشفى العام و بين أطبائها ، لأن علاقة الطبيب الموظف بالجهة الإدارية التى يتبعها هى علاقة تنظيمية وليست تعاقدية ، و بذلك لا يكون هناك محل لبحث مسئولية الطاعن فى دائرة المسئولية التعاقدية ، ولو أن الأمر لا يتغير فى هذه الحالة لأن المدين بالتزام تعاقدى لا يسأل عن عمل الغير إلا إذا كان قد استخدمه فى تنفيذ التزامه التعاقدى ، مما يقتضى ألا يسأل الجراح عن خطأ صادر من أحد مساعديه من الاطباء يصيب المريض بضرر ، إلا إذا كان قد أختار هو هذا المساعد لمعاونته فى العملية أو تركه يتدخل فيها مع استطاعته منعه من هذا التدخل وهو مالا يتوافر فى حالة الطاعن .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن المطعون ضدها الأولى أقامت الدعوى رقم ٤٦٦١ لسنة ١٩٥٦ مدنى كلى القاهرة عن نفسها و بصفتها وصية على أولادها القصر من المرحوم حسن مصطفى دسوق وطلبت فيها الحكم على الطاعن و باقى المطعون ضدهم متضامنين بأن يؤدوا لها مبلغ عشرة آلاف جنيها تعويضا لها عن الاضرار المادية والادبية التى أصابتها نتيجة وفاة مورثها أثناء جراحة قام بها له الطاعن بمعاونة المطعون ضدهم الرابع والخامس والسادس بمستشفى الهيئة العامة للسكك الحديدية المسئول عنها المطعون ضده السابع بوصفه مديرا للهيئة والتابعة للمطعون ضده الاخير بوصفه وزيرا للمواصلات . وقالت بيانا لدعواها هذه إن مورثها الذى كان يبلغ من العمر خمسة وأربعين عاما كان موظفا بالهيئة العامة

للسكك الحديدية وكان مصابا بربو شعبي دخل من أجله مستشفى الهيئة مرتين ثم أصيب بفتق أربى اضطره إلى دخول المستشفى فى ٢٣ يناير سنة ١٩٥٨ فقرر أطباء المستشفى إجراء جراحة له توفى أثناء إجرائها فى يوم أول فبراير سنة ١٩٥٨ وقد تبينت أن وفاته كان نتيجة خطأ الاطباء الاربعة الذين شاركوا فى «إجراء الجراحة» لانه رغم أن طبيب التخدير المختص الدكتور عزيز أشار عند فحص المريض فى ٢٣ يناير سنة ١٩٥٨ بأن أصابته بالربو الشعبي تقتضى عند إجراء جراحة له تخديره تخديرا موضعيا حتى لايحصل اختناق من التخدير الكلى، فقد قام هؤلاء الأطباء باجراء الجراحة فى غيبة طبيب التخدير المختص وعهدوا إلى المطعون ضده السادس بتخدير المورث مع أنه غير مختص فى هذا العمل، فقام بتخديره تخديرا كليا فأدى ذلك إلى اختناقه ووفاته أثناء اجراء العملية له وأضافت المطعون ضدها الأولى أنه إذ كان طبيب البنج يعتبر من أعوان الجراحين ولهؤلاء حق الاشراف على نوع المخدر المستعمل وطريقة إعطائه للمريض، فانهم يسألون عن اخطاء الطبيب المخدر ولو كان متخصصا، وبذلك يكون الأطباء الأربعة الذين اشتركوا فى العملية مسئولين عن تعويضها عما حل بها من أضرار بسبب وفاة مورثها، كما يكون متبوعا هما – المطعون ضدهما الأخيران – مسئولين معهم بالتضامن باعتبارهما متبوعين لهم عملا بنص المادة ١٧٤ من القانون المدنى . ولدى نظر الدعوى تدخل فيها المطعون ضده الثانى بوصفه والد المتوفى وانضم إلى المدعية فى طلباتها، كما أدخلت المدعية المطعون ضده الثالث بوصفه زوج المرحومة أحلام بنت المورث .. دفع الطاعن الدعوى بعدم وقوع خطأ منه وقال أن تخدير المريض ليس من عمل الجراح وأنه لايسأل عن خطأ الطبيب الذى قام بتخدير المورث – إن صح وقوع خطأ منه فى عملية التخدير – لأن هذا الطبيب هو الذى عينته إدارة المستشفى للقيام بعملية التخدير ولم يكن للطاعن أن يتدخل فى عمل هذا الطبيب أو أن يختار غيره للقيام بتخدير المورث . وبتاريخ ٢٣ من أبريل سنة ١٩٦٣ قضت محكمة الدرجة الأولى برفض الدعوى قبل الدكتور محمد ممدوح عبد الرحيم نافع (المطعون ضده الخامس) لما ثبت من عدم اشتراكه فى الجراحة وبالزام الأطباء الآخرين (الطاعن والمطعون ضدهما الرابع والسادس) وهيئة السكك الحديدية ووزارة المواصلات بأن يدفعوا بالتضامن

للمدعين والمتدخل مبلغ ١٣٠٠ ج، قسمته بينهم. استأنف كل من الطاعن والمطعون ضده السادس والمطعون ضدهما الأخيران ثم المطعون ضدها الأولى هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة وقيدت استئنافاتهم بأرقام ١٣٩٨، ١٤٢٣، ١٤٢٧، ١٤٣٢ لسنة ٨٠ق قضائية على التوالى. وقضت محكمة الإستئناف فى ٢٨ من أبريل سنة ١٩٦٤ بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن فى هذا الحكم بتاريخ ٢٧ يونيه سنة ١٩٦٤ وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وبالجلسة المحددة لنظره أصرت النيابة على هذا الرأى.

وحيث انه مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون، ذلك أنه مع تقريره بأن وفاة مورث المطعون ضدهم الثلاثة الأول قد حدثت نتيجة خطأ فى طريقة التخدير لإستعمال طبيب التخدير بنجا كليا بدلا من البنج الموضعى، فقد اعتبر الحكم المطعون فيه الطاعن — وهو الطبيب الذى قام بالجراحة — مسئولا عن هذا الخطأ تأسيسا على ما قاله الحكم من أن الطاعن هو المسئول الأول عن العملية بوصفه الجراح الذى أجراها، مع أن الطاعن لا يسأل إلا عن الجراحة التى أجراها ولا يستطيع أن يتدخل فى عملية التخدير طالما أن الذى قام بها هو الطبيب المختص بالمستشفى، ولم يكن الطاعن هو الذى اختار هذا الطبيب لإجراء التخدير كما لم يكن فى وسعه أن يمنعه من مباشرة عملية تخدير المورث أو يختار غيره لمباشرة هذه العملية لأن كليهما طبيب فى مستشفى حكومى وإدارة المستشفى هى التى تختار الأطباء وتعين اختصاصاتهم، وليس للطاعن أية سلطة على طبيب التخدير تجعل من هذا الطبيب تابعا له حتى يسأل الطاعن عن خطئه.

وحيث إن هذا النعى صحيح، ذلك بأن الثابت من تقريرات الحكم المطعون فيه أن المستشفى التى أجريت فيها العملية لمورث المطعون ضدهم الثلاثة الاول هى مستشفى عام تابعة لهيئة السكك الحديدية، وأن كلا من الطاعن الذى أجرى الجراحة للمورث والمطعون ضده السادس الذى قام بتخديره طبيب موظف بهذه المستشفى، ولما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى أن وفاة المورث حدثت نتيجة خطأ فى عملية التخدير التى قام بها المطعون ضده السادس واعتبر الحكم أن الطاعن وهو الطبيب الذى قام بإجراء الجراحة مسئول مع طبيب التخدير

مسئولية تقصيرية تأسيسا على ما قاله الحكم من أن "الطاعن سمح لطبيب غير مختص بإجراء التخدير باعطاء البنج الكلى بالمخالفة لما كان قد أشار به من قبل الطبيب الإخصائى من إعطائه بنجا موضعيا وأنه لا يرفع عن الطاعن المسئولية تقريره أن البنج ليس من اختصاصه إذ هو المسئول الاول عن العملية بوصفه الجراح الذى أجراها وكان تقرير الاخصائى تحت نظره". وهذا الذى أقام عليه الحكم المطعون فيه قضاءه بمسئولية الطاعن خطأ فى القانون، ذلك أنه وقد خلص الحكم إلى أن وفاة مورث المطعون ضدهم الثلاثة الاول قد حدثت نتيجة خطأ فى عملية التخدير التى باشرها المطعون ضده السادس، ولم يساهم فيها الطاعن ولم يسند الحكم إلى الطاعن أى خطأ فى الجراحة التى أجراها للمورث فانه لا يمكن إسناد أى خطأ تقصيرى لشخص الطاعن، لأنه بحكم كونه طبيبا بالمستشفى ما كان يستطيع أن يمنع الطبيب الذى عينته إدارة المستشفى للقيام بعمليات التخدير — فى الفترة التى أجريت فيها الجراحة — من مباشرة عملية تخدير المورث أو أن يختار غير هذا الطبيب للقيام بهذه العملية، ولا عبرة بما قرره الحكم من أن طبيبا آخر متخصصا كان قد أشار قبل إجراء العملية للمورث ببضعة أيام باعطائه بنجا موضعيا، ما دام الثابت أن هذا الطبيب المتخصص كان فى أجازة فى اليوم الذى أجريت فيه العملية للمورث وأن إدارة المستشفى عهدت إلى المطعون ضده السادس بالقيام بعمله مدة تغيبه، ولم يكن بالمستشفى فى اليوم الذى أجريت فيه العملية للمورث طبيب آخر متخصص فى التخدير كان يمكن للطاعن أن يستعين به فى تخدير المورث، كما لا يمكن مساءلة الطاعن عن خطأ المطعون ضده السادس على أساس مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه غير المشروعة، لأن هذا المطعون ضده لا يعتبر تابعا للطاعن فى حكم المادة ١٧٤ من القانون المدنى لأنه وإن كان قيام رابطة التبعية لا يقتضى أن يكون المتبوع حرا فى اختيار تابعه إلا أنه يشترط لقيام هذه التبعية أن يكون للمتبوع على التابع سلطة فعلية فى رقابته وتوجيهه، وهذه السلطة لا تكون للطبيب الجراح فى مستشفى عام على الطبيب الذى عينته إدارة المستشفى لإجراء التخدير، لما كان ما تقدم وكان لمحكمة النقض أن تراقب محكمة الموضوع فى وصفها للفعل أو الترك بأنه خطأ مما يستوجب المسئولية المدنية أو غير خطأ، وكان ما وصفه الحكم المطعون فيه بأنه

خطأ تقصيرى وقع من الطاعن، لا يصدق عليه وصف الخطأ بمعناه القانونى فان الحكم المطعون فيه إذ قضى بمسئولية الطاعن مسئولية تقصيرية وعلى هذا الاساس ألزمه بالتعويض لورثة المتوفى متضامنا مع طبيب التخدير وإدارة المستشفى، يكون مخطئا فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن الموضوع صالح للحكم فيه .

وحيث إنه متى انتفى وقوع خطأ شخصى من جانب الطاعن على النحو السالف بيانه وكان لا يجوز مساءلته عن خطأ المطعون ضده السادس على أساس أن الأخير تابع له ، وكان أيضا لا يمكن مساءلة الطبيب فى مستشفى عام عن الضرر الذى يصيب المريض بسبب خطأ الطبيب إلا على أساس المسئولية التقصيرية لأنه لا يمكن القول فى هذه الحالة بأن المريض قد اختار الطبيب لعلاجه حتى ينعقد عقد بينهما، كما لا يمكن القول بوجود عقد اشتراط لمصلحة المريض بين إدارة المستشفى العام وبين أطبائها لأن علاقة الطبيب الموظف بالجهة الإدارية التى يتبعها هى علاقة تنظيمية وليست تعاقدية، وبذلك لا يكون هناك محل لبحث مسئولية الطاعن فى دائرة المسئولية التعاقدية، ولو أن الأمر لا يتغير فى هذه الحالة لأن المدين بالتزام تعاقدى لا يسأل عن عمل الغير إلا إذا كان قد استخدمه فى تنفيذ التزامه التعاقدى مما يقتضى ألا يسأل الجراح عن خطأ صادر من أحد مساعديه من الأطباء يصيب المريض بضرر ، إلا إذا كان قد اختار هو هذا المساعد لمعاونته فى العملية أو تركه يتدخل فيها مع استطاعته منعه من هذا التدخل، وهو ما لا يتوافر فى حالة الطاعن. لما كان ماتقدم فان الدعوى قبل الطاعن تكون على غير أساس متعينا رفضها ويكون لذلك الحكم المستأنف الذى ألزم الطاعن بالتعويض مخالفا للقانون بما يستوجب إلغاءه .

جلسة ٣ من يوليه سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / محمود توفيق إسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، وعثمان زكريا ، وسليم راشد أبو زيد ، وعلى عبد الرحمن .

(١٧٠)

الطعن رقم ٣٣١ لسنة ٣٥ القضائية :

(ا) محكمة الموضوع . " سلطتها فى تقدير الدليل " . اثبات .

إستناد الحكم إلى أقوال شاهد سمعه الخبير بغير حلف يمين . لا عيب .

(ب) إثبات . " إجراءات الإثبات " . محكمة الموضوع . " سلطتها فى إجراءات الإثبات " .

عدم طلب إحالة الدعوى إلى التحقيق . عدم جواز النعى على المحكمة عدم اتخاذها هذا الاجراء من تلقاء نفسها .

(ج) نقض . " أسباب الطعن " . " أسباب موضوعية " . فضاله .

عدم التمسك لدى محكمة الموضوع باستحقاق المبالغ المطالب بها على أساس الفضالة . عدم جواز التحدى بهذا الدفاع لأول مرة أمام محكمة النقض .

(د) نقض . " أسباب الطعن " . " أسباب جديدة " .

اختصام المطعون ضدهما أمام محكمة الموضوع بصفتهما الشخصية . عدم قبول استناد الطاعن أمام محكمة النقض فى وجوب القضاء بالتضامن إلى قيام شركة تضامن بينهما .

(ﻫ) فوائد " تخفيض الفوائد " . حق . " التعسف فى استعمال الحق " . دعوى " الدفاع الكيدى " . مسئولية .

إعمال الجزاء المنصوص عليه فى المادة ٢٢٩ مدنى . شرطه . ثبوت كيدية الدفاع والقصد إلى اطالة أمد التقاضى إضرارا بالمدين .

١ — لايعيب الحكم استناده إلى أقوال شاهد سمعه الخبير بغير حلف يمين إذ لمحكمة الموضوع أن تتخذ من هذه الأقوال قرينة تضيفها إلى قرائن أخرى للتدليل على صورية الأوراق التي تعتمدها .

٢ — ليس للطاعن — طالما أنه لم يطلب من المحكمة احالة الدعوى إلى التحقيق — أن يعيب عليها عدم اتخاذها هذا الإجراء من تلقاء نفسها إذ الأمر فى اتخاذ هذا الإجراء وعدم اتخاذه يكون عندئذ من اطلاقاتها, ومادامت هى لم تر بها حاجة اليه فلا معقب عليها فى ذلك .

٣ — إذا كان الطاعن لم يسبق له التمسك لدى محكمة الموضوع باستحقاقه المبالغ المطالب بها على أساس الفضالة فانه لايقبل منه التحدى بهذا الدفاع لأول مرة أمام محكمة النقض .

٤ — إذا كان الطاعن قد اختصم المطعون ضدهما أمام المحكمة الإبتدائية وأمام محكمة الإستئناف بصفتهما الشخصية لا بوصفهما شريكين فى شركة تضامن ، فان استناده فى وجوب القضاء بالتضامن إلى قيام شركة تضامن بين المطعون ضدهما يكون سببا جديدا لم يسبق عرضه على محكمة الموضوع وهو لما يخالطه من واقع لايجوز قبوله أمام محكمة النقض .

٥ — لا يكفى لإعمال الجزاء المنصوص عليه فى المادة ٢٢٩ من القانون المدنى وقوع خطأ من الدائن فى مسلكه فى الدفاع فى الخصومة ولوكان هذا الخطأ جسيما ، بل لابد من ثبوت سوء نيته وتعمده الاضرار بالمدين حتى تتراكم عليه الفوائد ، ومن ثم فان مجرد ابداء الدائن دفاعا يخفق فى اثباته لا يدل بذاته على أنه كان سىء النية فى اطالة أمد التقاضى ، بل لابد لذلك من أن يثبت أن هذا الدفاع كيدى وأن القصد من تقديمه إطالة أمد التقاضى إضرارا بالمدين .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن الطاعن أقام على المطعون ضدهما الدعوى رقم ٢٧٩٩ سنة ٩٤٩ تجارى كلى القاهرة طالبا الحكم بالزامهما بأن يدفعا له متضامنين مبلغ ٦٢٢٦ ج و ٢٣٧ م والفوائد بواقع ٥ ٪ سنويا من تاريخ المطالبة الرسمية حتى السداد. وقال شرحا للدعوى إنه بموجب عقد شركة مؤرخ ١٩٤٦/٥/٢٠ اتفق معه المطعون ضدهما على أن يتولى مباشرة وتنفيذ الأعمال الإنشائية وأعمال الصيانة الخاصة بمنشئات وممتلكات سلاح الطيران البريطانى فى مدينة الاسماعيلية والفردان التى رست مناقصتها عليهما فى ١٩٤٦/٤/٢٠ وذلك فى حدود الأوامر التى يصدرها السلاح المذكور كتابة، على أن يجرى مقاس ما يتم إنهاؤه من هذه الأعمال أولا بأول وأن يتم عمل المستخلصات الابتدائية والنهائية الخاصة بكل منها ومحاسبة العمال وتقديم الكشوف الموقعة منهم للمطعون ضدهما لاعتمادها ، وأن يكون له الثلث فى صافى الأرباح ، وإذ قام الطاعن بمباشرة هذه الأعمال تنفيذا للاتفاق بل وأنفق عليها من ماله الخاص عند اللزوم، فقد تبين من الميزانية التى أعدها الشركاء الثلاثة من واقع الكشوف المقدمة منه وما صرف من الجيش البريطانى ثمنا للعمليات التى نفذها منذ بدء التعاقد إلى آخر فبراير سنة ١٩٤٩، أن له مبلغ ٤٥٤ ج و ٦١٧ م أضيفت لحسابه الدائن للشركة ، وأن نصيبه بحق الثلث فى صافى الأرباح هو ١٠٥٦ ج و ٦٨٨ م يخصم منه ٩٧١ ج و ٨٣٠ م قيمة ما استجره خلال تلك المدة فيكون الباقى له من الأرباح هو ٨٤ ج و ٨٥٨ م ويصبح مجموع ما له فى ذمة الشركة عن هذه الفترة هو ٥٣٩ ج و ٤٧٥ م . وأنه بموجب اتفاق شفوى إرتضى الشركاء أن يتولى الانفاق على جميع العمليات اللاحقة من ماله الخاص على أن يتم توزيع الأرباح بنسبة ٩٠ ٪ للطاعن من مجموع قيمة العمليات دون خصم للمصاريف

وبنسبة ١٠ ٪ للمطعون ضدهما على ألا يتحملا أى نصيب فى النفقات ، وإذ بلغت قيمة العمليات اللاحقة وفقا لما جاء بخطاب الجيش البريطانى المؤرخ ١٩٤٩/٩/١٩ مبلغ ٧٢٤٠ ج ، فان نصيبه فيها يكون ٦٥١٦ ج يخصم منه مبلغ ٨٢٩ ج و ٢٣٨ م قيمة ما استلمه من أول دفعة من دفعات الجيش البريطانى فيكون الباقى له عن هذه الفترة ٥٦٨٦ ج و ٧٦٢ م ، ويصبح مجموع ماله فى ذمة الشركة عن الفترتين هو المبلغ المطالب به ، ونظرا لأن المطعون ضدهما أقاما على الطاعن الدعوى رقم ٢٥٧١ سنة ١٩٤٩ تجارى كلى القاهرة لإلزامه بتقديم حساب مؤيد بالمستندات عن إدارة وتنفيذ العمليات سالفة الذكر ، والدعوى ورقم ٢٠٧٩ سنة ١٩٥٠ تجارى كلى القاهرة لمطالبته بتعويض عن دعوى شهر الإفلاس التى وجهها إليهما وقضى برفضها ، فقد قررت المحكمة ضم الدعاوى الثلاث ليصدر فيها حكم واحد . وفى ٢٩ / ٤ / ١٩٥١ قضت المحكمة فى هذه الدعاوى بندب خبير حسابى لتقدير المبالغ التى انفقها الطاعن على العمليات منذ بدء العمل حتى آخر أغسطس سنة ١٩٤٩ والمبالغ التى أمده بها المطعون ضدهما وتقدير المبالغ التى دفعها الجيش البريطانى ثمنا لهذه العمليات وبيان حصة الطاعن فى صافى الأرباح على هدى التعاقد المبرم بينه وبين المطعون ضدهما ، أو ما يكون قد استحدث من تعديل وتحديد الباقى له أو ما فى ذمته . فباشر الخبير هذه المأموريه وقدم تقريرا خلص فيه إلى أن المبالغ التى أنفقها المطعون ضدهما فى العمليات هى ٢٩٦٤٩ ج و ٤١٦ م وأن المبالغ التى أنفقها الطاعن هى ٣٤١٤ ج و ٣١٥ م وأن المبالغ التى تسلمها الطاعن من المطعون ضدهما هى ١٣٦٧٧ ج و ٣٤٤ م وأن المبالغ التى دفعها الجيش البريطانى لآخر فبراير سنة ١٩٤٩ باقرار الطرفين هى ٣٢٩٦٧ ج و ٣٦٩ م ، أما ما دفعه بعد ذلك فهو ٧٢٤٠ ج وفقا لخطاب الجيش المقدم من الطاعن و ٤٣٨٩ ج و ٢٣٨ م ، فى قول المطعون ضدهما ، ونظرا لاعتذار الجيش المذكور عن إعطاء شهادة بحقيقه المبلغ الذى دفعه رأى الخبير اعتماد الرقم الأول واعتبار جملة المدفوع فى الفترة جميعا هو مبلغ ٤٠٢٠٧ ج و ٣٦٩ م ، وخلص الخبير إلى إعتبار نصيب الطاعن فى الربح عن الفترة من ١٩٤٦/٥/٢٠ إلى آخر فبراير سنة ١٩٤٩ هو ١٠٢١ ج و ٢٥٧ م وأن نصيبه فى الربح فى الفترة التالية حتى آخر أغسطس سنة ١٩٤٩ هو ١٣٥٩ ج و ٢٣٨ م على أساس الثلث ، ومبلغ ٦٥١٦ ج على أساس ٩٠ ٪ من قيمة العمليات

وبخصم قيمة المسحوبات، يصبح المستحق للطاعن فى الفترة الأولى هو ٦٤ ج و ٤٢٧ م (١٠٢١ ج و٢٥٧ م — ٩٥٦ ج و ٨٣٠ م) ويصبح المستحق له فى الفترة الثانية على أساس الثلث هو ٥٣٠ ج و ٧١٧ م (١٣٥٩ ج و ٩٥٥ م — ٨٢٩ ج و ٢٣٨ م) و ٥٦٨٦ ج و ٧٦٢ م (٦٥١٦ ج — ٨٢٩ج و ٢٣٨ م) على أساس ٩٠٪ من قيمة العمليات فى هذه الفترة، وبذلك يصبح مجموع المستحق للطاعن فى الفترتين على أساس الثلث هو ٥٩٥ ج و ١٤٤ م (٦٤ ج و ٤٢٧ م + ٥٣٠ج و ١٧٧ م) أما على أساس الثلث فى الفترة الأولى و ٩٠٪ فى الفترة الثانية فيكون المستحق للطاعن هو ٥٧٥١ ج و ١٨٩ م (٦٤ ج و ٤٢٧م + ٥٦٨٦ ج و ٧٦٢م). اعترض الطاعن على هذا التقرير لاستبعاد الخبير مبلغ ٧٩٣ج و٢٩١م قيمة ما انفقه على العمليات خلال شهر سبتمبر سنة ١٩٤٩ ومبلغ ٤٨٧ ج و ٥٧٦م قيمة ماصرفه لمقاولى الباطن، كما اعترض عليه المطعون ضدهما لتقدير الخبير قيمة الأعمال اللاحقه لآخر فبراير سنة ١٩٤٩ بمبلغ ٧٢٤٠ ج ولاحتسابه نصيب الطاعن فى الربح بعد هذا التاريخ بواقع ٩٠٪ من قيمة العمليات وفى ١٩٥٦/٤/١٥ قضت المحكمة باعادة المأمورية إلى الخبير لفحص هذه الاعتراضات وتصفية الحساب بين الطرفين على أساس أن حصة الطاعن فى الأرباح هى الثلث خلال مدة المحاسبة كلها. فاستأنف الطاعن هذا الحكم فى شقه القطعى بالاستئناف رقم ٣٨٢ سنة ٧٣ ق وبعد أن قضى بتأييده، قدم الخبير ملحقا لتقريره أثبت فيه استحالة الإتصال بالجيش البريطانى للتعرف على حقيقة المبالغ التى دفعها ثمنا للعمليات اللاحقه لآخر فبراير ١٩٤٩ لجلائه عن البلاد وفوض الرأى للمحكمة بالنسبة للمبالغ التى دفعت لمقاولى الباطن والتى سبق له استبعادها، وقرر أن نصيب الطاعن فى الربح بواقع الثلث فى حالة اعتماد هذا المبلغ يكون ٤٤٠ ج و ١٤٤ م بدلا من ٥٩٥ ج و ١٤٤ م ويكون جملة ما أنفقه هو ٣٨٧٩ ج و٣٢٥م بدلا من ٣٤١٤ج و٣٢٥ م. وفى ٤/١٢ سنة ١٩٦٤ حكمت المحكمة حضوريا فى مادة تجارية برفض الدعويين ٢٥٧١ سنة ١٩٤٩، ٢٠٧٩ سنة ١٩٥٠ وألزمت المدعى بالمصاريف، وفى الدعوى ٢٧٩٩ سنة ١٩٤٩ بالزام المدعى عليهما (المطعون ضدهما) بأن يدفعا للطاعن مبلغ ٤٤٠ ج و ١٤٤ م والمصاريف و ٢٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماه وشملت الحكم بالنفاذ المعجل

بشرط تقديم الكفالة. فاستأنف الطاعن قضاءها بالإستئناف رقم ٣٩٧ سنة ٨١ق ناعيا عليه الخطأ فى عدم رد المبالغ التى أنفقها والخطأ فى عدم القضاء بالفوائد والتضامن . وفى ١٦ مارس سنة ١٩٦٥ حكمت المحكمة بتعديل الحكم المستأنف وبالزام المستأنف عليهما (المطعون ضدهما) بأن يدفعا للمستأنف مبلغ ٢١١٩ ج و ١٧٠ م والفوائد القانونية بواقع ٥ ٪ من تاريخ صدور الحكم . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض بتاريخ ١٣ مايو سنة ١٩٦٥ ، وقدمت النيابة العامة مذكرة رأت فيها نقض الحكم فى خصوص الوجه الثانى من السبب الثانى المتعلق بالفوائد وبالجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت النيابة بهذا الرأى .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب حاصل أولها أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى فهم وقائع الدعوى والأوراق التى قدمت فيها وأولها تأويلا لا يتفق مع الواقع ، وفى بيان ذلك يقول الطاعن إن الحكم المطعون فيه أهدر المبالغ التى دفعها لمقاولى الباطن استنادا إلى ما قرره الشاهد يوسف خليل أمام الخبير من أن الايصالات الصادرة من هؤلاء المقاولين ايصالات صورية قصد بها خدمة الطاعن ، وكان يتعين على المحكمة إذا رأت الاعتماد على أقوال هذا الشاهد أن تحيل الدعوى إلى التحقيق لتسمع شهادته بعد تحليفه اليمين ، خاصة وأن الخبير قد فوض الرأى إلى المحكمة فى خصوص اعتماد هذه المبالغ بعد اعادة المأمورية اليه للتحقق من واقعة الصرف والظروف التى تمت فيها وأن المبالغ المشار إليها قد دفعت لمقاولى الباطن بيومى عبد الرحمن على ثلاث دفعات إحداها بشيك مؤرخ ١٩٤٨/٨/١١ قيمته ٣٥٠ ج صرف اليه فعلا بمقتضى الشهادة المصرفية المقدمة إلى الخبير قبل رفع الدعوى الأمر الذى يهدم أقوال الشاهد التى اتخذها الحكم أساسا لقضائه ، هذا فضلا عن أن المحكمة احتسبت على الطاعن مبلغ ٦٧٤٠ ج مرتين إذ قامت بخصمه من حسابه عند تحديد المبالغ الخاصة به رغم سبق إدراج هذا المبلغ ضمن المبالغ التى تسلمها من المطعون ضدهما البالغ قدرها ١٣٦٧٧ج و٣٤٤م ، ولم تعتمد المحكمة سوى مبلغ الف جنيه فقط من المبالغ التى دفعها لمقاولى الباطن استنادا إلى ماقرره الشاهد يوسف خليل أمام الخبير من جهة وإلى انكار المطعون ضدهما لها من جهة أخرى ، فى حين أن الثابت بمحاضر الأعمال أن الخبير واجه الشاهد بأن الايصالات الموقعة منه بالاشتراك مع بيومى عبد الرحمن تزيد قيمتها عن ألف جنيه فعجز عن تعليل ذلك

وأن مسلك المطعون ضدهما فى جميع مراحل الدعوى يدل على اتخاذهما موقف الانكار لجميع حقوقه، كما وأن المحكمة بعد أن اعتمدت مبلغ ألف جنيه فقط مما دفعه لمقاولى الباطن صرحت فى أسباب حكمها باعتماد باقى البنود التى أوردها الخبير فى تقريره ولكنها لم تعتمد هذه البنود .

وحيث إن هذا النعى فى جميع ما تضمنه غير سديد، ذلك أنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه بعد عرض لوقائع النزاع قد جاء به فى هذا الخصوص قوله "وحيث إن هذه المحكمة إزاء ما قرره يوسف خليل أمام الخبير من أن مجموع ما استلموه من المستأنف هو وباقى المقاولين من الباطن ألف جنيه فقط وأن توقيعهم كان لأن المستأنف يريد رفع دعوى ، ولعدم بيان الأعمال التى صرفت هذه المبالغ للمقاولين أجرا لها ولعدم اعتماد المستأنف عليهما لها فان المحكمة لا تطمئن إلى المبلغ الذى اعتمده الخبير للمقاولين من الباطن فى تقريره الأول وقدره ٢٨٢٥ ج و ٤٣٤ م ولا للمبلغ الذى فوض أمره للمحكمة فى تقريره الثانى وقدره ٤٦٥ ج، لذلك لا تعتمد من هذه المبالغ إلا مبلغ ألف جنيه فقط وهو الذى ذكر الشاهد يوسف خليل لأول وهلة أنه المبلغ الذى قبضه المقاولون من الباطن فعلا من المستأنف . وحيث إنه باحتساب المبالغ التى صرفها المستأنف خلال الفترة من مارس إلى أغسطس سنة ١٩٤٩ على أساس أن المبالغ التى دفعت للمقاولين من الباطن ألف جنيه ومع اعتماد المحكمة للبنود الأخرى التى اعتمدها الخبير فى تقريره يكون ما صرفه المستأنف فى هذه الفترة مبلغ ١٣٣٥ ج و ٧٠٠ م وباضافة مبلغ ٢٥٤ ج و ١٨١ م جملة مصروفات يناير وفبراير سنة ١٩٤٩ كما أظهرها الخبير، يكون مجموع ما صرفه المستأنف من يناير إلى أغسطس سنة ١٩٤٩ مبلغ ١٥٨٩ ج و ٨٨١ م ويتعين لذلك أن يرد هذا المبلغ للمستأنف بعد خصم ما استلمه تحت حساب العملية وقد تضمنها الكشف المقدم لمحكمة أول درجة ومجموعها ٦٧٤ ج فيكون الباقى له ٩١٥ ج و ٨٨١ م ... الخ" . ولما كان يبين من هذا الذى قرره الحكم أن المحكمة قد أطرحت مستندات الطاعن ولم تعتمد من المبالغ التى يقول إنه دفعها لمقاولى الباطن إلا مبلغ ألف جنيه فقط استنادا إلى الأسباب التى ذكرتها وهى أسباب سائغة تؤدى إلى النتيجة

التى انتهت إليها، فانه لا يعيب حكمها فى هذا الشأن استناده إلى أقوال شاهد سمعه الخبير بغير حلف يمين إذ لمحكمة الموضوع أن تتخذ من هذه الأقوال قرينة تضيفها إلى قرائن أخرى للتدليل على صورية الأوراق التى لم تعتمدها . كما أنه ليس للطاعن طالما أنه لم يطلب من المحكمة إحالة الدعوى إلى التحقيق أن يعيب عليها عدم اتخاذها هذا الإجراء من تلقاء نفسها إذ الأمر فى اتخاذ هذا الإجراء وعدم اتخاذه يكون عندئذ من إطلاقاتها وما دامت هى لم تر بها حاجة إليه فلا معقب عليها فى ذلك . والنعى مردود فى شقه الخاص باحتساب مبلغ ٦٧٤ ج مرتين بأن هذا المبلغ وإن كان يندرج ضمن ١٠٩٣٧ ج و ٢٠١ م أحد مفردات المبالغ المدفوعة من المطعون ضدهما للطاعن والتى أوردها الخبير فى تقريره وجملتها ١٣٦٧٧ ج و ٣٤٤ م، إلا أن الخبير لم يتعرض لتصفية ما يستحقه الطاعن من المصروفات التى أنفقها على العملية موضوع التعاقد، ويبين من الحكم المطعون فيه أن المحكمة لم تحتسب ذلك المبلغ على الطاعن سوى مرة واحدة عند قيامها بتصفية مستحقاته فى المصاريف التى أنفقها . والنعى فى شقه الخاص بعدم اعتماد الحكم لباقى بنود تقرير الخبير غير مقبول لوروده مجهلا إذ لم يذكر الطاعن البنود التى أطرحها الحكم . وبيان مدى أثر هذا الإغفال على حقوقه التى يطالب بها .

وحيث إن السبب الثالث يتحصل فى أن محكمة الاستئناف أهدرت دفاع الطاعن، إذ لم تعتمد ما أنفقه على العملية خلال شهر سبتمبر سنة ١٩٤٩ رغم تقديمه مستندات الصرف ، وذلك بحجة أن المطعون ضدهما قد منعاه من العمل ، وكان يتعين على المحكمة أن تحتسب ما قام بانفاقه إن لم يكن بوصفه شريكا فعلى الأقل باعتباره فضوليا قام بعمل عاد بالفائدة على المطعون ضدهما .

وحيث إن هذا النعى مردود بما قرره الحكم المطعون فيه من أن علاقة الطاعن بالعمل قد انتهت فى آخر أغسطس سنة ١٩٤٩ للأسباب التى أوردها الحكم والتى ليست محل نعى من الطاعن ، وكذلك بما أثبته الحكم من أن المبالغ التى يقول الطاعن إنه صرفها لم تتأيد بمستندات تطمئن إليها المحكمة . وإذ كان ذلك

وكان الطاعن لم يسبق له التمسك لدى محكمة الموضوع باستحقاقه لهذه المبالغ على أساس الفضالة فانه لا يقبل منه التحدى بهذا الدفاع لأول مرة أمام محكمة النقض .

وحيث إن حاصل الوجه الأول من السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون، ذلك أنه رفض طلب الحكم على المطعون ضدهما بالتضامن استنادا إلى ما قاله من أن التضامن لا يفترض وأن القانون التجارى حدد الحالات التى يقضى فيها بالتضامن على سبيل الحصر وأن الطاعن لم يختصم المطعون ضدهما بوصفهما شركاء فى شركة تضامن ، هذا فى حين أن الطاعن ذكر فى صحيفة افتتاح الدعوى وفى صحيفة الإستئناف وفى جميع المذكرات المقدمة منه أن المطعون ضدهما يكونان شركة تضامن وأنهما تعاقدا معه ومع الجيش البريطانى على هذا الأساس كما أورد الطاعن اسميهما فى أوراق التقاضى على أساس أنهما شريكان فى شركة تجارية ومتضامنان، ولهذا فقد كان على الحكم المطعون فيه أن يقضى بتضامنهما خاصة وأن التزاماتهما غير قابلة للانقسام .

وحيث إن هذا النعى غير سديد، ذلك انه وإن كان الطاعن قد أشار فى صحيفة افتتاح الدعوى وفى صحيفة الإستئناف إلى عقد شركة بينه و بين المطعون ضدهما إلا أنه لم يذكر أن المطعون ضدهما كانا شريكين متضامنين فى تلك الشركة ولم يبين فى صحيفة دعواه الأساس الذى بنى عليه طلب التضامن كما أنه حين نعى فى صحيفة استئنافه على الحكم الإبتدائى عدم قضائه بهذا الطلب أسس نعيه — على ما جاء بالسبب الخامس من أسباب الإستئناف — على قوله " على الرغم من أن الدعوى المستأنفة دعوى تجارية والنزاع الناشب بين أطرافها متعلق بعمل تجارى والتضامن مفروض فى الأعمال التجارية ، رغم ذلك كله لم تقض محكمة أول درجة بالزام المستأنف ضدهما بالمبلغ الذى حددته بالتضامن "، ولم يورد الطاعن شيئا عن طلب التضامن فى مذكرته الوحيدة المقدمة إلى محكمة الإستئناف . لما كان ذلك وكان الطاعن قد اختصم المطعون ضدهما أمام المحكمة الإبتدائية وأمام محكمة الإستئناف بصفتهما الشخصية لا بوصفهما شريكين فى شركة تضامن، فان استناده فى وجوب القضاء بالتضامن إلى قيام شركة تضامن بين المطعون ضدهما يكون سببا جديدا لم يسبق عرضه على محكمة الموضوع، وهو لما يخالطه من واقع

لايجوز قبوله أمام محكمة النقض ، لما كان ذلك وكان الالتزام المقضى به على المطعون ضدهما قابلا الانقسام خلافا لما يقوله الطاعن فان النعى بهذا الوجه يكون على غير أساس .

وحيث إن حاصل الوجه الثانى أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون إذ رفض القضاء بالفوائد من تاريخ المطالبة الرسمية استنادا إلى ما قاله من أن الطاعن تسبب بسوء نية فى إطالة أمد النزاع بلا مبرر بادعائه أنه أصبح شريكا فى الشركة بحق ٩٠ ./. بدلا من الثلث وترددت الدعوى أثناء ذلك بين المحكمة الإبتدائية ومحكمة الإستئناف مما أطال أمد النزاع بغير مبرر ، هذا فى حين أن واقعة تعديل العقد واقعة صحيحة وأن فشله فى اثباتها لاينبيء عن سوء نيته ، فضلا من أن الدعوى قد طال أمدها بفعل الخبير لا بفعله هو إذ قدم الخبير تقريره لمحكمة أول درجة فى ١٩٦٣/٦/٨ مع أن المأمورية أعيدت اليه فى ١٩٥٦/٤/١٥ .

وحيث إن هذا النعى صحيح ، ذلك أن الحكم المطعون فيه مع تسليمه بأن محل الالتزام كان معلوم المقدار وقت الطلب — خلافا لما ذهب إليه الحكم الابتدائى — فانه رفض طلب سريان الفوائد من تاريخ المطالبة القضائية استنادا إلى قوله " إن المحكمة ترى أن المستأنف (الطاعن) قد تسبب بسوء نية فى إطالة أمد النزاع بادعائه أنه أصبح شريكا بحق ٩٠ ./. بدلا من الثلث وترددت الدعوى أثناء ذلك بين المحكمة الابتدائية والاستئنافية مما أطال أمد النزاع بلا مبرر لذلك تقضى المحكمة بسريان الفوائد القانونية بواقع ٥ ./. من تاريخ صدور الحكم الاستئنافى " . وهذا الذى قرره الحكم المطعون فيه لإثبات سوء نية الطاعن فى إطالة أمد التقاضى ليس من شأنه أن يؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها ، إذ لا يكفى لإعمال الجزاء المنصوص عليه فى المادة ٢٢٩ من القانون المدنى وقوع خطأ من الدائن فى مسلكه فى الدفاع فى الخصومة ولو كان هذا الخطأ جسيما بل لا بد من ثبوت سوء نيته وتعمده الإضرار بالمدين حتى تتراكم عليه الفوائد ، ومن ثم فان مجرد إبداء الدائن دفاعا يخفق فى إثباته لا يدل بذاته على أنه كان سيىء النية فى إطالة أمد التقاضى بل لا بد لذلك من أن يثبت أن هذا الدفاع كيدى وأن القصد من تقديمه إطالة

أمد التقاضى إضرارا بالمدين ، لما كان ذلك وكان أيضا ما أورده الحكم من سوء نية الطاعن حتى لو صح لا يكون له أثر على سريان الفوائد إلا فى المدة التى طال فيها النزاع بلا مبرر ، وبالتالى فلا يكون له أثر على سريانها فى المدة اللاحقة ليوم ٢٢ يناير سنة ١٩٥٧ تاريخ صدور الحكم فى الاستئناف رقم ٣٨٢ سنة ٧٣ ق الذى قضى برفض ادعاء الطاعن وانحسم به النزاع نهائيا حول مقدار حصته فى الربح ، فان الحكم المطعون فيه يكون فى هذا الخصوص معيبا بما يستوجب نقضه نقضا جزئيا .

جلسة ٣ من يوليه سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / محمود توفيق إسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين / سليم راشد أبو زيد ، ومحمد صدق البشبيشى ، ومحمد سيد أحمد حماد وعلى عبد الرحمن .

(١٧١)

الطعن رقم ٣٦٠ لسنة ٣٥ القضائية :

(ا) نقض . " الخصوم فى الطعن " .

لا يجوز أن يختصم فى الطعن إلا من كان خصما فى النزاع الذى فصل فيه الحكم المطعون فيه .

(ب) تنفيذ . " التقسيم والتوزيع بحسب درجات الدائنين " . " قائمة التقسيم المؤقت " .

وجوب تقديم جميع المستندات المؤيدة لطلبات الدائنين فى التقسيم قبل إصدار القاضى القائمة المؤقتة . علة ذلك . الإشارة فى الطلب إلى أن المستندات مقدمة فى تقسيم آخر لا يغنى عن وجوب تقديمها .

١ — لا يجوز — على ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أن يختصم فى الطعن إلا من كان خصما فى النزاع الذى فصل فيه الحكم المطعون فيه .

٢ — إنه وإن جاز للدائن أن يقدم المستندات المؤيدة للطلب المقدم منه فى التقسيم بعد فوات ميعاد الثلاثين يوما المنصوص عليه فى المادتين ٧٣١ و ٧٣٣ من قانون المرافعات السابق — الذى يحكم إجراءات التقسيم فى النزاع المطروح — اعتبارا بأن القانون المذكور لم ينص على عدم قبول المستندات بعد فوات هذا الميعاد وإنما اقتصر على النص على عدم قبول الطلب ذاته إذا لم يقدم فى الميعاد المذكور ، إلا أن ما تنص عليه المادة ٧٣٤ من أن قاضى التقسيم يضع قائمته المؤقتة على موجب الأوراق المقدمة له خلال

الخمسة عشر يوما التالية لانقضاء ميعاد التقديم ، هذا يستوجب أن تقدم جميع المستندات المؤيدة لطلبات الدائنين فى التقسيم قبل أن يصدر القاضى القائمة المؤقتة حتى تتوافر لديه جميع المستندات التى يضع على موجبها تلك القائمة وحتى يتمكن الدائنون من الاطلاع عليها والمناقضة فى الطلب الذى يستند إليها — فى الميعاد المحدد للتقرير بالمناقضة — إذا لم يروا فيها ما يبرر تخصيص صاحب الدين بما خصص له فى القائمة ، ولا يغنى عن وجوب تقديم المستندات قبل إصدار القائمة الإشارة فى الطلب إلى أنها مقدمة فى تقسيم آخر، إذ يجب أن تقدم المستندات لتكون تحت نظر القاضى وهو يضع القائمة وليتمكن باقى الدائنين من الاطلاع عليها مع هذه القائمة واستعمال حقهم فى المناقضة فى الدين المستند إليها .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن المطعون ضده الثالث رغبة منه فى سداد ما عليه من الديون حول ما له من حقوق لدى شركة عوامات بور سعيد والسويس لصالح دائنيه ومن بينهم شركة كوميوس كوكونس المطعون ضدها الأولى التى أصدر لها حوالة بمبلغ ٦٠٠ جنيه وروزا باسا مورثة الطاعنة التى حول لها مبلغ ٤٠٠ جنيه ولما أعلنت شركة عوامات بور سعيد والسويس بالحوالات وتوقعت حجوز تحت يدها أودعت بخزينة المحكمة المستحق له فى ذمتها ، وطلب نقولاموسورس باعتباره دائنا لروزا باسا مورثة الطاعنة إجراء تقسيم لكل المبالغ المودعة ، وقيد طلبه برقم ١٠ سنة ١٩٦١ تقسيم كلى المنصورة وأصدر القاضى أمرا بافتتاح إجراءات التقسيم، وبعد إعلان ذوى الشأن طلب الحارس على المطعون ضدها الأولى تخصيصها بدينها وطلبت الطاعنة تخصيصها بدين مورثتها كما تقدم دائنون آخرون بطلباتهم فى التقسيم، ولما أصدر قاضى التقسيم القائمة المؤقتة فى ١٩٦٢/١٠/٢٤ واستبعد فيها الطلب المقدم من الشركة المطعون ضدها

الأولى ناقضت هذه الشركة فى تلك القائمة المؤقتة طالبة تعديلها وتخصيصها فى درجة الحوالة وقبل روزا باسا مورثة الطاعنة طبقا لطلب التخصيص المقدم منها ، وقيدت هذه المناقضة برقم ١٠٤٩ سنة ١٩٦٢ كلى المنصورة . دفعت الطاعنة بسقوط حق الشركة المناقضة فى التقسيم لعدم تقديمها المستندات المؤيدة لطلبها طبقا لما توجبه المادة ٧٣١ من قانون المرافعات ، وقالت إنه لا يغنى عن تقديم هذه المستندات الإشارة فى الطلب إلى أنها مقدمة فى تقسيم آخر ، وأضافت الطاعنة أن الشركة التى يمثلها المطعون ضده الأول كانت قد حولت الدين موضوع الطلب إلى نقولا طناش وأعلنت شركة فحومات بور سعيد والسويس بهذه الحوالة فى ٢٩ / ٠٦ / ١٩٣٦ ، وأن الدين آل بعد وفاة المحال إليه وورثته كاتنيا كومنيوس إلى فوتيس وقسطنطين كومنيوس ، ولم تقدم الشركة المناقضة قبل صدور القائمة المؤقتة ما يدل على أنها تملكت الحق من جديد بعد تحويلها له . وفى ١٩٦٣/٤/٢٧ قضت محكمة أول درجة برفض المناقضة و بالزام المناقض المطعون ضده الأول بصفته بالفوائد بواقع ٤ ٪ لمستحقيها عن المبلغ موضوع التقسيم عن الفترة التى اقتضاها نظر المناقضة . استأنف المطعون ضده الأول بصفته هذا الحكم لدى محكمة استئناف المنصورة بالاستئناف رقم ٢٠٢ سنة ١٥ ق طالبا إلغاء الحكم المستأنف والقضاء له بطلباته الابتدائية . وفى ٥ من أبريل سنة ١٩٦٥ قضت محكمة الاستئناف بالغاء الحكم المستأنف وبتعديل قائمة التقسيم المؤقتة رقم ١٠ سنة ١٩٦١ كلى المنصورة المفتوح ضد كوستا ديسبرس بجعل دين المستأنف بصفته (المطعون ضده الأول) سابقا على دين المستأنف عليها الثانية روزا باسا (مورثة الطاعنة) طبقا لطلب التخصيص المقدم منه . وبتاريخ ٢٤ / ٥ / ١٩٦٥ طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة دفعت فيها بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون ضدهم الرابع والخامس والسادس ، تأسيسا على انهم وإن كانوا قد اختصموا أمام محكمة أول درجة بصفتهم ورثة كوستا ديسبرس إلا أنهم لم يكونوا خصوما فى الاستئناف إذ لم يوجه إليهم وإنما وجه إلى كوستا ديسبرس نفسه على اعتبار أنه على قيد الحياة ، واستمرت الإجراءات فى مواجهته إلى أن صدر الحكم المطعون فيه دون اعتراض من الخصوم ، ومن ثم فلا يجوز اختصام هؤلاء المطعون ضدهم فى الطعن بوصفهم ورثة كوستا ديسبرس الذى اختصم شخصيا ، كما أبدت

النيابة الرأى بنقض الحكم فى خصوص السبب الرابع وصممت على هذا الرأى بالجلسة المحددة لنظر الطعن .

وحيث إن الدفع بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون ضدهم الرابع والخامس والسادس صحيح ، ذلك أنه يبين من الأوراق أنهم و إن كانوا قد اختصموا أمام محكمة أول درجة بوصفهم ورثة كوستا ديسبرس إلا أنهم لم يختصموا أمام محكمة الإستئناف التى أصدرت الحكم المطعون فيه بل اختصم فى الإستئناف وفى هذا الطعن كوستاديسبرس نفسه ، ولما كان لا يجوز — على ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أن يختصم فى الطعن إلا من كان خصما فى النزاع الذى فصل فيه الحكم المطعون فيه فإنه يتعين القضاء بعدم قبول الطعن شكلا بالنسبة للمطعون ضدهم الرابع والخامس والسادس .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية بالنسبة لباقى المطعون ضدهم .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك تقول إن الحكم قد أخطأ فيما قرره من أن إشارة الشركة المطعون ضدها الأولى فى الطلب المقدم منها فى التقسيم إلى أن مستنداتها مودعة بملف تقسيم سابق يجعل طلبها صحيحا ، ذلك أنه يتعين على طالب التخصيص عملا بالمادتين ٧٣١ و ٧٣٣ من قانون المرافعات أن يرفق بطلبه المستندات المؤيدة له أو يقدمها فى ميعاد الثلاثين يوما المنصوص عليه فى المادة ٧٣١ ليحرر قاضى التوزيع القائمة المؤقتة على موجب ما يكون قد قدم منها ، وحتى يتمكن باقى الدائنين من الاطلاع عليها والمناقضة فيها فى الميعاد ، و إذ كان المطعون ضده الأول بصفته لم يقدم العقدين المؤرخين ١٩٤٥/١٢/٣١ و ١٩٤٦/٩/١٥ اللذين استند إليهما فى المطالبة بدينه إلا بعد صدور القائمة المؤقتة وأثناء نظر مناقضته فى تلك القائمة ، فإن الحكم المطعون فيه إذ انتهى إلى قبول طلبه واعتبر تقديمه صحيحا يكون مخطئا فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى صحيح ، ذلك أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه فى هذا الخصوص على قوله "وأما عن الدفع بسقوط حق المستأنف (المطعون ضده الأول بصفته) فى طلب التقسيم أو بعدم قبوله لعدم إرفاق المستندات المؤيدة له ، فإنه فى غير محله إذ ثبت من طلب التقسيم أنه أشار فيه إلى أن المستندات مقدمة

فى تقسيم سابق أمام ذات المحكمة، وبذلك يكون الطلب مستوفيا وعلى كل فإن القانون لم ينص فى المادتين ٧٣١ و ٧٣٣ مرافعات على سقوط الحق فى الطلب أو عدم قبوله نتيجة لعدم إرفاق المستندات المؤيدة له". وهـذا الذى قرره الحكم المطعون فيه وأقام عليه قضاءه بقبول المستندات المقدمة من الشركة المطعون ضدها الأولى لأول مرة أثناء نظر المناقضة المقدمة منها غير صحيح فى القانون، ذلك بأنه وإن جاز للدائن أن يقـدم المستندات المؤيدة للطلب المقدم منه فى التقسيم بعد فوات ميعاد الثلاثين يوما المنصوص عليه فى المـادتين ٧٣١ و ٧٣٣ من قانون المرافعات السابق — الذى يحكم إجراءات التقسيم فى النزاع المطروح — إعتبارا بأن القانون المذكور لم ينص على عدم قبول المستندات بعد فوات هـذا الميعاد وإنمـا اقتصر على النص على عدم قبول الطلب ذاته إذا لم يقدم فى الميعاد المذكور، إلا أن ما تنص عليه المـادة ٧٣٤ من أن قاضى التقسيم يضع قائمته المؤقتة على موجب الأوراق المقـدمة له خلال الخمسة عشر يوما التالية لانقضاء ميعاد التقديم، هذا يستوجب أن تقدم جميع المستندات المؤيدة لطلبات الدائنين فى التقسيم قبل أن يصدر القاضى القائمة المؤقتة حتى تتوافر لديه جميع المستندات التى يضع على موجبها تلك القائمة وحتى يتمكن الدائنون من الاطلاع عليها والمناقضة فى الطلب الذى يستند إليها — فى الميعاد المحدد للتقرير بالمناقضة — إذا ما تراءى لهم ذلك. لمـا كان ما تقدم وكان الثابت من الأوراق ومن تقريرات الحكم المطعون فيه أن الشركة المطعون ضدها الأولى كانت قد حولت الدين موضوع طلبها فى التقسيم إلى نقولا فرنجو طناش وأن فوتس وقسطنطين كومنيوس اللذين آل إليهما هذا الحق من كاتينا كومنيوس وارثة نقولا طناش قـد أقرا فى العقدين المؤرخين ١٩٤٥/١٢/٣١ و ١٩٤٦/٩/١٥ بأن الشركة قد تملكت الحق المحال به من جديد بعد حوالته، وكانت تلك الشركة لم تقدم هذين العقدين المثبتين لحقهما فى الدين موضوع الطلب المقدم منها فى التقسيم إلا بعـد إعداد القائمة المؤقتة وعند نظر المناقضة المقدمة منها، فإنه ما كان يجوز للمحكمة التى نظرت المناقضة قبول هذين المستندين ولا يغنى عن وجوب تقديم المستندات قبل إصـدار القائمة الإشارة فى الطلب إلى أنها مقدمة فى تقسيم آخر، إذ يجب أن تقدم المستندات لتكون تحت نظر القاضى وهو يضع قائمة التقسيم المؤقتة وليتمكن باقى الدائنين من الإطلاع عليها مع هذه القائمة واستعمال حقهم فى المناقضة فى الدين المستند إليها إذا لم يروا

فيها ما يبرر تخصيص صاحب هذا الدين بما خصص له فى القائمة. لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه إذ قبل مستندات الشركة المطعون ضدها الأولى التى قدمتها لأول مرة أثناء نظر المناقضة المقدمة منها وقضى على أساس هذه المستندات بتعديل القائمة و بجعل دين المطعون ضدها الأولى سابقا على دين مورثة الطاعنة فإنه يكون مخطئا فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن الموضوع صالح للحكم فيه .

وحيث إنه متى تقرر عدم قبول المستندات المقدمة من المطعون ضدها الأولى لأول مرة أثناء نظر المناقضة، فان طلب المطعون ضدها الأولى فى التقسيم يكون عاريا عن الدليل و يكون قاضى التقسيم على حق إذ استبعد هذا الدين فى قائمة التقسيم المؤقتة، و بالتالى تكون المناقضة على غير أساس، و يكون الحكم المستأنف إذ قضى برفضها قد انتهى إلى نتيجة صحيحة وذلك للأسباب السالف بيانها وليس للأسباب التى استند إليها الحكم الإبتدائى المذكور و يتعين لذلك تأييده .

جلسة ٣ من يوليه سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، وسليم راشد أبو زيد ، ومحمد صدق البشبيشى ، وعلى عبد الرحمن .

(١٧٢)

الطعن رقم ٣٦٦ لسنة ٣٥ القضائية :

(ا) عقد . " فسخ العقد " . " الشرط الفاسخ الضمنى " .

قضاء المحكمة بالفسخ إعمالا للمادة ١٥٧ مدنى . منشىء للفسخ لا مقرر له .

(ب) حكم . " حجية الحكم . الأسباب المرتبطة بالمنطوق " .

عدم النص فى منطوق الحكم على الفسخ . النص عليه فى الأسباب بصيغة صريحة . لاعيب .

(ج) إلتزام . " تنفيذ الإلتزام " . " الدفع بعدم التنفيذ " . عقد .

الدفع بعدم التنفيذ . شرطه . أن يكون الالتزام الذى يدفع بعدم تنفيذه مستحق الوفاء . المادة ١٦١ مدنى .

(د) محكمة الموضوع " سلطتها فى مد أجل الحكم " . دعوى . حكم .

طلب مد أجل الحكم فى الدعوى لتقديم مذكرة . إجابته من إطلاقات محكمة الموضوع .

١ — إذا كان قضاء المحكمة بالفسخ قد صدر إعمالا لحكم المادة ١٥٧ من القانون المدنى لا إستنادا إلى وجود شرط فاسخ صريح فى العقد فإن هذا القضاء يكون منشئا للفسخ لا مقررا له .

٢ — لايعيب الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه عدم نصه فى منطوقه على الفسخ مادام قد نص عليه فى أسبابه بصيغة صريحة .

٣ — يشترط لاستعمال الدفع بعدم التنفيذ تطبيقا لنص المادة ١٦١ من القانون المدنى أن يكون الالتزام الذى يدفع بعدم تنفيذه مستحق الوفاء أى واجب التنفيذ حالا فاذا كان العقد يوجب على أحد العاقدين أن يبدأ بتنفيذ التزامه قبل المتعاقد الآخر فلا يحق للمتعاقد المكلف بالتنفيذ أولا أن ينتفع بهذا الدفع .

٤ — لا تثريب على محكمة الموضوع إن هى لم تجب الطلب المقدم اليها بعد أجل الحكم ، إذ متى كانت المرافعة قد انتهت بفوات الميعاد المحدد لتقديم المذكرات فان إجابة مثل هذا الطلب (منحه أجلا لاعلان مذكرته للخصم بعد رفضه قبولها لتقديمها بعد الموعد المحدد) يصبح من الإطلاقات التى لا يعاب على المحكمة عدم الاستجابة إليها .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٨٤٨ لسنة ١٩٦١ أمام محكمة القاهرة الابتدائية ضد أصحاب مصنع المواسير المعدنية (وهم الطاعن بصفته الشخصية والسيد / زكى النازح والسيدة انجيل زكى سمعان) كما اختصم مدير المصنع فرج موسى شماس طالبا الحكم بفسخ العقد المؤرخ ١٦ نوفبر سنة ١٩٥٩ ، و إلزامهم بأن يؤدوا له ٥٠٠٠ ج متضامنين . وأسس دعواه على أن لديه مصنعا لعمل السراير وأنه تعاقد فى ١٦ نوفبر سنة ١٩٥٩ مع مصنع المواسير المعدنية على أن يمده هذا المصنع بكل ما ينتجه فى خلال سنتين من الأدوات اللازمة لصنع السراير وهى العواميد والجرايد والباستون وذلك فى حدود ١٢٠ طنا من هذه الأصناف على أن تكون من النحاس الأصفر و بنسبة ٤ إلى ١٥ إلى ١١٧ على التوالى ، كما

تضمن العقد أوصاف كل نوع منها وأن يكون التوريد طبقا لعينه معتمدة منه وأن يكون توريد الأصناف المتفق عليها على دفعات بشرط أن يتم التوريد بأكمله فى خلال سنتين من تاريخ توريد أول دفعة التى تعهد المصنع بتوريدها بعد ثمانية أسابيع من تاريخ تسلمه مبلغ ثلاثة آلاف جنيه، وقد تبين له أن المصنع تعمد عدم تقديم العينة حتى يستبيح لنفسه مخالفة المواصفات المتفق عليها فيما يورده، وأنه رغم تنفيذ التزامه بأداء ثلاثة آلاف جنيه فإن المصنع اقتصر منذ حلول موعد توريد الدفعة الأولى فى يناير سنة ١٩٦٠ على توريد كمية ضئيلة ومن نوع ردئ كثير العيوب من العواميد وحدها دون الصنفين الآخرين مع أنهما من مستلزمات تكوين السراير التى ينتجها مصنع المطعون ضده، فقام بلفت نظر المصنع البائع إلى ذلك أكثر من مرة كما اعترض لديه على طريقة تنفيذ العقد من حيث الصنف ونسب التوريد وكميتها دون جدوى، ولكن حرصا منه على ما دفعه للمصنع وأملا فى تنفيذ المصنع لالتزاماته أضطر إلى قبول أعذاره، وإذ لم يف المصنع بعد ذلك بهذه الالتزامات فقد سجل عليه ذلك فى خطاب موصى عليه أرسله إليه فى ٧ مارس سنة ١٩٦٠، إلا أن المصنع البائع تابع خطته الأولى فأرسل إليه خلال الأسبوع الأول من مايو سنة ١٩٦٠ ثلاث دفعات من نوع ردئ من العواميد فقط، فلما كرر اعتراضه وأراد المصنع البائع — الطاعن — أن يغطى موقفه أرسل إليه المصنع إنذارا مؤرخا ٢٧ يونيه سنة ١٩٦٠ ضمنه إدعاءات غير صحيحة أجاب عليها بإنذاره المؤرخ ٧ يوليه سنة ١٩٦٠ سجل فيه إخلال المصنع البائع بشروط العقد إخلالا يبرر فسخه ومطالبة المصنع برد ما قبضه منه مع قيمة الشرط الجزائى المتفق عليه و ٢٠٠٠ ج تعويضا له عن الضرر الذى لحق به. وبجلسة ٨ يناير سنة ١٩٦٤ أقام الطاعن بصفته حارسا على مصنع المواسير المعدنية دعوى فرعية مطالبا المطعون ضده بأن يدفع له عشرة آلاف جنيه على سبيل التعويض لفسخه العقد. وبتاريخ ٢٠ مايو سنة ١٩٦٤ قضت محكمة أول درجة فى الدعوى الأصلية بإلزام الطاعن بأن يدفع للمطعون ضده مبلغ ٣٦٠٠ ج عبارة عن ٣٠٠٠ ج المبلغ المدفوع و ٦٠٠ ج تعويضا عن الضرر الذى لحق به، كما قضت فى الدعوى الفرعية برفضها. استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة

استئناف القاهرة وقيد استئنافه برقم ٤٩٣ سنة ٨١ قضائية . وبتاريخ ٣٠ مارس سنة ١٩٦٥ حكمت محكمة الاستئناف بتعديل الحكم الابتدائى فيما قضى به فى الدعوى الأصلية إلى إلزام الطاعن بصفته بأن يدفع للمطعون ضده مبلغ ٢٧١٢ ج و ١٦٣ م . كما حكمت بتأييد الحكم فى الدعوى الفرعية . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض بتقرير مؤرخ ٢٩ مايو سنة ١٩٦٥ وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وبالجلسة المحددة لنظره أصرت النيابة على هذا الرأى .

وحيث إن الطعن بنى على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن فى أولها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه، وفى بيان ذلك يقول إن العقد المبرم بين الطرفين قد نص على أن يقوم الطاعن بتوريد أول دفعة من البضاعة المتفق عليها بعد ثمانية أسابيع من وفاء المطعون ضده بالجزء الأول من العربون وقدره ثلاثة آلاف جنيه ولم يتم الوفاء بكامل هذا المبلغ إلا فى ٧ يناير سنة ١٩٦٠ وبذلك لا يلتزم الطاعن بتوريد أول كمية إلا إبتداء من ٤ مارس سنة ١٩٦٠ ولكنه فوجىء بخطاب من المطعون ضده تاريخه ٧ مارس سنة ١٩٦٠ يعلن فيه فسخ العقد بحجة أن المصنع الذى يمثله الطاعن لم يقم بالتوريد حتى ذلك التاريخ، وإذ كان لا يجوز للمطعون ضده أن يستقل بفسخ العقد وكان لا بد للفسخ فى حالة خلو العقد من شرط فاسخ صريح من إعذار ومن رفع الدعوى بطلب الفسخ والحصول على حكم قضائى به طبقا للقانون ، فان الحكم المطعون فيه إذ اعتبر العقد مفسوخا منذ فسخه المطعون ضده بارادته المنفردة قد أخطأ فى القانون ، هذا إلى أن الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه لم يقض بالفسخ فى منطوقه، رغم أنه كان أول طلبات المطعون ضده فى عريضة دعواه، كما أن ذلك الحكم قد خالف الثابت فى الأوراق فيما قرره فى أسبابه من أن الطاعن قد أخل بالتزامه رغم اعذاره إذ لا يوجد فى الأوراق ما يدل على حصول هذا الاعذار ولا يمكن اعتبار خطاب ٧ مارس سنة ١٩٦٠ اعذارا كافيا لفسخ العقد، ويضيف الطاعن أنه وقد حدد المطعون ضده فى هذا الخطاب الأسباب التى جعلته يفسخ العقد وحصرها فى عدم توريد الدفعة الأولى من البضاعة ، فانه لا يكون له بعد ذلك أن يذكر فى انذاره المؤرخ ٧ يولية سنة ١٩٦٠ مبررات أخرى للفسخ، كادعائه

بأن المصنع لم يقم إلا بتوريد كميات يسيرة من العواميد دون الصنفين الآخرين المتفق عليهما ، وأن ماتم توريده من الأعمدة كان من صنف ردئ، وإذ كان ما ذكره فى خطابه الأول كمبرر لفسخه العقد وهوعدم قيام الطاعن بتوريد الدفعة الأولى فى ميعادها قد ثبت عدم صحته من المستندات التى قدمها الطاعن لمحكمة الموضوع والتى تدل على توريده للمطعون ضده عدة دفعات فى الفترة من ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٥٩ حتى ١٣ فبراير سنة ١٩٦٠، فان الحكم المطعون فيه إذ قبل المبررات الأخرى التى ذكرها المطعون ضده فى انذاره المؤرخ ٧ يوليه سنة ١٩٦٠ واعتمد عليها فى اعتبار الطاعن مخلا بالتزامه و بالتالى مقصرا ومسئولا دون المطعون ضده، ان الحكم يكون مخطئا أيضا فى القانون ،هذا إلى أنه كان من حق الطاعن طبقا للمادة ١٦١ من القانون المدنى أن يمتنع عن توريد البضاعة من أى نوع مادام أن المطعون ضده لم يسدد له قيمة ما ورده اليه منها حسبما هو متفق عليه فى العقد إذ أن البند الثامن من هذا العقد يلزمه بأن يسدد $\frac{9}{10}$ من قيمة ما يتسلمه من البضاعة أولا بأول، ومن ثم فان الطاعن لم يكن مخطئا فى عدم توريده شيئا من البضاعة بعد ٤ مارس سنة ١٩٦٠ ، ويضيف الطاعن فى الوجه الأخير من هذا السبب بأن الحكم المطعون فيه قضى بمسئوليته عن عدم تقديم عينة يجرى التوريد وفقا لها مع أن الإلتزام بتقديم العينة طبقا لما هو منصوص عليه فى البند الثالث من العقد يقع على عاتق الطرفين معا ولا يوجد فى الأوراق مايدل على أن المطعون ضده حاول تنفيذ هذا الإلتزام .

وحيث إن هذا النعى غير صحيح ، ذلك أن الحكم الابتدائى والحكم المطعون فيه الذى أحال إلى أسبابه لم يعتدا بخطاب المطعون ضده المؤرخ ٧ مارس سنة ١٩٦٠ فى قضائهما بفسخ العقد بل إن الحكم المطعون فيه قال عن هذا الخطاب ما نصه "ولا يمكن القول بأن للمستأنف عليه كتب للمصنع خطابه المؤرخ ١٩٦٠/٣/٧ بفسخ العقد بعد بدء الميعاد المحدد للتوريد بقليل لأنه رغما عن هذا الخطاب فقد أرسل له المصنع المستأنف (الطاعن) بعد ذلك أعمدة وقبلها المستأنف عليه مما تستقرىء منه المحكمة أنه حتى ذلك الوقت لم يكن متمسكا بطلب الفسخ ومؤملا أن يتمكن المصنع من تنفيذ التزاماته بالجودة التى يتطلبها العقد وبالنسب المشترط عليها إلا أنه إزاء عدم تمكن المصنع من تنفيذ هذه

الالتزامات رغما عن خطاب المستأنف المؤرخ ١٩٦٠/٣/٧ والذى كان يجب أن يكون حافزا على تنفيذ المصنع لالتزاماته فان المستأنف عليه تمسك بانذاره المعلن للمستأنف فى ١٩٦٠/٧/٧ بضرورة فسخ العقد". ويبين من ذلك أن الحكم المطعون فيه اعتبر أن المطعون ضده قد عدل عما أورده بخطابه المؤرخ ٧ مارس ١٩٦٠ بشأن فسخ العقد وذلك بقبوله بعد هذا التاريخ الأعمدة التى أرسلها إليه المصنع، واعتبر الحكم أن إعذار الطاعن قد تم بالإنذار المعلن إليه فى ٧ يوليه سنة ١٩٦٠ وليس بالخطاب المؤرخ ٧ مارس سنة ١٩٦٠، وهذا الإنذار يتحقق به الإعذار وفقا للمادة ٢١٩ من القانون المدنى، وإذ كان ذلك وكان المطعون ضده لم يكتف بما ذكره فى إنذاره المشار إليه من إعتبار العقد مفسوخا بل لجأ إلى المحكمة طالبا منها القضاء بفسخ العقد وحصل على حكم بذلك، وكان قضاء المحكمة بالفسخ قد صدر إعمالا لحكم المادة ١٥٧ من القانون المدنى لا إستنادا إلى وجود شرط فاسخ صريح فى العقد وبذلك يكون هذا القضاء منشئا للفسخ لا مقررا له، وكان لا يعيب الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه عدم نصه فى منطوقه على الفسخ ما دام قد نص عليه فى أسبابه بصيغة صريحة، وكانت محكمة الموضوع وقد إنتهت إلى إعتبار اعذار الطاعن حاصلا بالإنذار المعلن فى ٧ من يوليه سنة ١٩٦٠ فإن لها أن تبنى قضاءها بالفسخ على إخلال الطاعن بتنفيذ التزاماته التى سجل المطعون ضده على الطاعن عدم وفائه بها فى ذلك الإعذار، وكان لا حق للطاعن فى أن يحتج بعدم قيام المطعون ضده بالوفاء بثمن الأعمدة التى تسلمها لتبرير عدم وفائه بالتزامه الخاص بتوريد الأصناف الأخرى المتفق عليها وهى الجرايد والباستون التى بدونها لا يمكن استكمال صنع السراير التى يقوم المطعون ضده بصنعها، ذلك لأن العقد — كما قال الحكم المطعون فيه بحق — يلزم المصنع الطاعن بأن يبدأ بتنفيذ التزامه بتوريد الأصناف الثلاثة بالنسب المتفق عليها وبتقديم عينة مختومة من هذه الأصناف حتى يمكن التحقق من مطابقة البضاعة الموردة لها، فلا يحق له والحال كذلك أن يحتج بالدفع بعدم التنفيذ، ذلك أنه يشترط لإستعمال هذا الدفع تطبيقا لنص المادة ١٦١ من القانون المدنى أن يكون الالتزام الذى يدفع بعدم تنفيذه مستحق الوفاء أى واجب التنفيذ حالا، فإذا كان العقد يوجب على أحد العاقدين أن يبدأ بتنفيذ التزامه قبل المتعاقد الآخر فلا يحق للمتعاقد المكلف بالتنفيذ أولا

أن ينتفع بهذا الدفع، ومقتضى ذلك أن المطعون ضده لا الطاعن هو الذى كان له أن يمتنع عن تنفيذ التزامه بدفع ثمن ما تسلمه من أعمدة حتى يوفى الطاعن بالتزامه بتوريد باقى الأصناف المتفق عليها . لما كان ما تقدم وكان الطاعن لم يتمسك أمام محكمة الموضوع بأن عدم وفائه بالتزامه الخاص بتقديم العينة يرجع إلى عدول المطعون ضده عن تنفيذ هذا الالتزام مما لا يجوز معه إثارة هذا الدفاع لأول مرة أمام محكمة النقض، فإن النعى بهذا السبب يكون فى جميع ما تضمنه على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى فى السبب الثانى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول إن ذلك الحكم خالف الثابت فى الأوراق فيما ذهب إليه من أن المطعون ضده لم يتمسك فى خطابه المؤرخ ٧ مارس سنة ١٩٦٠ بطلب فسخ العقد ، إذ أن عبارات هذا الخطاب صريحة فى تمسكه بهذا الفسخ ولا يجوز اعتبار قبول الطاعن لبعض الأعمدة بعد إرساله هذا الخطاب عدولا منه عن التمسك بالفسخ لأن الفسخ كان قد وقع فعلا بمقتضى ذلك الخطاب، كما قصر الحكم فى التسبيب عندما اعتبر الطاعن لم يقم بتنفيذ التزاماته بالجودة التى يتطلبها العقد إذ ليس فى أوراق الدعوى ومستنداتها ما يشير إلى مثل ذلك، كما خالف الحكم الثابت فى الأوراق فيما قرره من أنه لا يمكن القول بأن المطعون ضده كتب للمصنع خطابه المؤرخ ٧ مارس سنة ١٩٦٠ بفسخ العقد بعد بدء الميعاد المحدد للتوريد بقليل ذلك أن الثابت فى الأوراق أن هذا الخطاب أرسل بعد الموعد المحدد للتوريد بثلاثة أيام فقط، ومن ثم فلا يمكن أن يسند إلى الطاعن تأخير فى التوريد يقتضى فسخ العقد .

وحيث إن هذا النعى مردود فى شقه الأول بأن الحكم المطعون فيه لم يقرر أن خطاب ٧ مارس سنة ١٩٦٠ لم يتضمن تمسكا من المطعون ضده بفسخ العقد وإنما ذهب الحكم إلى أن المطعون ضده قد عدل عن هذا التمسك بقبوله الأعمدة التى أرسلها إليه الطاعن بعد وصول هذا الخطاب إليه وأن المطعون ضده كان يأمل بعد ذلك أن يتمكن المصنع الذى يمثله الطاعن من تنفيذ التزاماته بالجودة التى يتطلبها العقد وبالنسب المشروطة فيه، فلما لم يوف المصنع بهذه الالتزامات لم يجد المطعون ضده بدا من إعذاره بتاريخ ٧ يوليه سنة ١٩٦٠ بفسخ العقد ، وإذ كان هذا الذى استخلصه

الحكم هو استخلاص سائغ لاعيب فيه وكان من جهة أخرى لاجدوى من تعييب الحكم فى أى قول له عن خطاب ٧ مارس سنة ١٩٦٠ ما دام أن الحكم لم يستند كلية فى قضائه بمـاورد فى هذا الخطاب، وأقام قضاءه بفسخ العقد و بالتعويض بصفة أساسية على عدم وفاء الطاعن بالتزامه الخاص بتوريد الصنفين اللذين لم يورد منهما شيئا إطلاقا وهما "الجرايد والباستون". وكان عدم الوفاء بهذا الإلتزام يكفى وحده لتسويغ قضاء الحكم بفسخ العقـد وما يترتب على ذلك من تعويض فإن النعى بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه بالسبب الثـالث البطلان وفى بيـان ذلك يقول إن محكمة الإستئناف إذ حجزت الدعوى للحكم وصرحت بتقـــديم مذكرات ورفضت قبول مذكرته رغم تأجيل النطق بالحكم من جلسة ١٦ مارس سنة ١٩٦٥ إلى جلسة ٣٠ مارس سنة ١٩٦٥ فانها تكون قد أخلت بحقه فى الدفاع .

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن الثابت من الأوراق أن محكمة الإستئناف قررت بجلسة ٩ فبراير سنة ١٩٦٥ تأجيل النطق بالحكم فى الدعوى لجلسة ١٦ مارس سنة ١٩٦٥ وصرحت بتقديم مذكرات إلى ماقبل الجلسة بأسبوعين على أن تكون المدة مناصفة يبدأ بها المستأنف (الطاعن) ، و بالجلسة الأخيرة قررت المحكمة مد أجل الحكم لجلسة ٣٠ مارس سنة ١٩٦٥ لإتمـام المداولة ، ولمـا كان الطاعن قد تقدم فى ٢٨ فبراير سنة ١٩٦٥ بمذكرته مصحوبة بطلب منه يتضمن تجاوزه الموعد المحدد له لتقديم مذكرته والذى ينتهى فى ٢٠ فبراير سنة ١٩٦٥ طالبا منحه أجلا لإعلان مذكرته للمطعون ضده بعد رفضه قبولها ، فلا تثريب على محكمة الموضوع إن هى لم تجب الطلب المقدم إليها بمـد أجل الحكم ، إذ متى كانت المرافعة قد انتهت بفوات الميعاد المحدد لتقديم المذكرات فإن إجابة مثل هذا الطلب يصبح من الإطلاقات التى لايعاب على المحكمة عدم الإستجابة إليها .

وحيث إنه لمـا تقدم جميعه يتعين رفض الطعن .

القسم الثانى

فهرس هجائى موضوعى

العدد الثانى — السنة العشرون

---

١ ـ الأحكام الصادرة من محكمة تنازع الإختصاص

٢ - الأحكام الصادرة من الدائرة المدنية والتجارية في طلبات رجال القضاء

	القاعدة	الصفحة
(١)		
اختصاص . أقدمية		
اختصاص		
اختصاص محكمة النقض :		
طلب تعديل ترتيب أقدمية طالب بالنسبة لمن عين معه فى قرار واحد . المقصود منه الغاء القرار فيما تضمنه من جعل أقدميته تالية لهم . اختصاص محكمة النقض .		
(الطعن رقم ١ لسنة ٣٦ ق "رجال القضاء" — جلسة ١٩٦٩/٥/١٣) ..	٨٥	٥٣٤
اختصاص مجلس التأديب :		
اختصاص مجلس تأديب القضاه فى اصدار حكم عقابى بالعزل أو باللوم فى خصوص الخطأ المنسوب للقاضى . اختصاص قضائى . قرار رئيس الجمهورية فى شأن عقوبة العزل وقرار وزير العدل فى شأن عقوبة اللوم . اعتبار كل منهما قرارا بتنفيذ العقوبة التى أصدرها مجلس التأديب .		
(الطعن رقم ٤ لسنة ٣٦ ق "رجال القضاء" — جلسة ١٩٦٩/٦/١٧) ..	٨٦	٥٣٨

	القاعدة	الصفحة
أقدمية		
تعديل الأقدمية :		
١ ـــ طلب تعديل ترتيب أقدمية طالب بالنسبة لمن عين معه فى قرار واحد . المقصود منه الغاء القرار فيما تضمنه من جعل أقدميته تالية لهم . اختصاص محكمة النقض .		
(الطعن رقم ١ لسنة ٣٦ ق "رجال القضاء" ـــ جلسة ١٣/٥/١٩٦٩) ..	٨٥	٥٣٤
٢ ـــ نص المادة ٨ من مواد اصدار القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ بشأن السلطة القضائية لم يجعل ترتيب أقدمية الباحثين الحاصلين على إجازة القضاء الشرعى الموجودين بالخدمة قبل تعيينهم فى وظائف النيابة ذا اعتبار فى تحديد أقدميتهم عند التعيين . مدة الخدمة والكفاية أساس المعاملة فى تحديد الأقدمية .		
(الطعن رقم ١ لسنة ٣٦ ق "رجال القضاء" ــ جلسة ١٣/٥/١٩٦٩) ...	٨٥	٥٣٤
(ق)		
قضاة		
تأديب القضاه :		
" اختصاص مجلس التأديب "		
١ ـــ اختصاص مجلس تأديب القضاه فى اصدار حكم عقابى بالعزل أو باللوم فى خصوص الخطأ المنسوب للقاضى . اختصاص قضائى . قرار رئيس الجمهورية فى شأن عقوبة العزل وقرار وزير العدل فى شأن عقوبة اللوم . اعتبار كل منهما قرارا بتنفيذ العقوبة التى أصدرها مجلس التأديب .		
(الطعن رقم ٤ لسنة ٣٦ ق "رجال القضاء" ـــ جلسة ١٧/٦/١٩٦٩) ...	٨٦	٥٣٨

٣ ـ الأحكام الصادرة فى المواد المدنية والتجارية والأحوال الشخصية

	القاعدة	الصفحة

(١)

إثبـات . أحوال شخصية . إختصاص . استئناف إستيلاء . إصلاح زراعى . إعلان . أعمال تجارية إفلاس. إلتزام . إمتياز . أمر أداء . أهلية . أوراق تجارية . إيجار

إثبـات

عبء الإثبات :

١ ــ قرينة المـادة ٩١٧ مدنى قرينة قانونية . من شأنها ــ متى توافرت عناصرها ــ إعفاء من يطعن فى التصرف بانطوائه على وصية من إثبات هذا الطعن ونقل عبء الإثبات على عاتق المتصرف إليه . استحداث هذه القرينة فى القانون المدنى القائم . عبء الإثبات فى القانون الملغى كان على من يطعن فى التصرف . احتفاظ البائع بحقه فى الانتفاع بالعين المبيعة ، ليس فى القانون المدنى القديم سوى قرينة قضائية .

(الطعن رقم ٧٩ لسنة ٣٥ ق ـ جلسة ١٩٦٩/٤/٢٢) ١٠٥ ٦٤٩

٢ ــ عبء إثبات الوكالة ومداها يقع على من يدعيها . تجاوز الوكيل حدود وكالته . أثره .

(الطعن رقم ٢٥٨ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ١٩٦٩/٥/١٥) ١٢٤ ٧٨٤

	القاعدة	الصفحة
٣ — عدم جواز تسليم صورة تنفيذية ثانية لذات الخصم إلا فى حالة ضياع الصورة الأولى . منازعة المحكوم عليه فى ضياعها . وجوب تكليف الخصم باثبات واقعة فقدها . جواز إثباتها بكافة طرق الإثبات . اقتناع الحكم بصحتها استنادا الى ماقرره المدعى نفسه فى صحيفة دعواه من ضياعها وعدم قيام دليل ينقض هذا الإدعاء . مخالف للقانون بمخالفته قواعد الإثبات ومشوب بالقصور فى التسبيب .		
(الطعن رقم ٢٦١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/١٥)	١٢٥	٧٩١
٤ — شرط إعفاء المنكر من الإثبات أن يكون إنكاره مجردا . اقراره بالدعوى فى أحد عناصرها و إدعاؤه خلاف الظاهر فيها . عليه عبء إثبات ما يخالف هذا الظاهر .		
(الطعن رقم ٢٢٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٠)	١٤١	٨٩٠
٥ — الالتزام بتحقيق نتيجة إيجابية . عبء إثبات تحقق هذه النتيجة . وقوعه على عاتق المدين . ما على الدائن إلا أن يثبت الالتزام .		
(الطعن رقم ٢٨٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)	١٤٨	٩٢٩
٦ — قيمة البضاعة الفاقدة فى السوق الحرة لميناء الوصول . لا يحول دون معرفتها وجود سعر جبرى لها فى هذا الميناء . إمكان تحديدها بالاستهداء بقيمة البضاعة فى ميناء قريب لميناء الوصول به سوق حرة للبضاعة وتماثل ظروفه ميناء الوصول . على الدائن عبء إثبات زيادة السعر فى هذا الميناء على سعر الشراء .		
(الطعن رقم ٢٨٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)	١٤٩	٩٣٩

	القاعدة	الصفحة
٧ — إعتبار التزام الطبيب التزاما ببذل عناية . مقتضاه . عبء إثبات عدم بذل العناية الواجبة يقع على المريض . إثبات المريض واقعة ترجح إهمال الطبيب . إنتقال عبء الإثبات إلى الطبيب .		
(الطعن رقم ١١١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٢٦)	١٦٦	١٠٧٥

إجراءات الإثبات :

(أ) الإحالة إلى التحقيق .

	القاعدة	الصفحة
١ — إستثناء المواد التجارية من وجوب الإثبات بالكتابة إذا زادت قيمة التصرف على عشرة جنيهات. الإثبات بالبينة أمر جوازى لمحكمة الموضوع . لها أن ترفض الاستجابة إليه متى رأت من ظروف الدعوى والأدلة مايكفى لتكوين عقيدتها .		
(الطعن رقم ٢٣٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/٦)	١١٧	٧٣٢
٢ — قيام المانع الأدبى من الحصول على الكتابة لايوجب على المحكمة احالة الدعوى إلى التحقيق .		
(الطعن رقم ٢٣٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/٦)	١١٧	٧٣٢
٣ — عدم طلب إحالة الدعوى إلى التحقيق . عدم جواز النعى على المحكمة عدم إتخاذها هذا الإجراء من تلقاء نفسها .		
(الطعن رقم ٢٣١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٧/٣)	١٧٠	١١٠١

(ب) ندب الخبراء .

(راجع : خبرة)

	القاعدة	الصفحة
٢ — وضع اليد واقعة مادية . جواز إثباتها بكافة الطرق . ما تقرره محكمة الموضوع فى هذا الشأن لا محل لطرحه على محكمة النقض . وجوب بيان الحكم الوقائع التى تؤدى إلى توافر شروط وضع اليد المكسب للملكية بالتقادم . (الطعن رقم ٣٠٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٠)	١٢٣	٩٠٣

(ج) القرائن .

القرائن القانونية .

١ — قرينة قوة الأمر المقضى :

راجع : (ق . قوة الأمر المقضى)

" حجية الأمر المقضى "

	القاعدة	الصفحة
١ — الحكم الذى يجيز الإثبات بطريق معين . حيازته حجية الأمر المقضى . شرط ذلك . أن يكون قد حسم النزاع بين الخصوم على وسيلة الإثبات بعد أن تجادلوا فى جوازها أو عدم جوازها . (الطعن رقم ٣٥٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٢٦)	١٦٨	١٠٩٠
٢ — الحكم الصادر من محكمة الدرجة الأولى باحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات الدعوى بالبينة . جسمه فى أسبابه المرتبطة بالمنطوق الجدل الذى ثار بين الطرفين حول جواز الإثبات بالبينة . صيرورة هذا القضاء القطعى الوارد فى الأسباب نهائيا لعدم رفع استئناف عنه استقلالا . قضاء الحكم المطعون فيه بعدم جواز الإثبات بالبينة . مخالفته للقانون . (الطعن رقم ٣٥٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٢٦) ... .. —	١٦٨	١٠٩٠

	القاعدة	الصفحة
٢ — قرينة المادة ٩١٧ مدنى :		
١ — قرينة المادة ٩١٧ من القانون المدنى . شرط قيامها . صدور التصرف لوارث واحتفاظ المورث لنفسه بالحيازة و بحق الانتفاع بالعين المتصرف فيها مدة حياته لحساب نفسه واستنادا إلى حق لا يستطيع المتصرف إليه حرمانه منه .		
(الطعن رقم ١٥١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١)	٨٩	٥٥٦
٢ — قرينة المادة ٩١٧ مدنى حكم مستحدث لا يجوز إعماله بأثر رجعى على التصرفات السابقة على تاريخ العمل بالقانون المدنى القائم .		
(الطعن رقم ٧٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٢٢)	١٠٥	٦٤٩
٣ — قرينة المادة ٩١٧ مدنى قرينة قانونية من شأنها — متى توافرت عناصرها — إعفاء من يطعن فى التصرف بانطوائه على وصية من إثبات هذا الطعن ونقل عبء الإثبات على عاتق المتصرف إليه . استحداث هذه القرينة فى القانون المدنى القائم . عبء الإثبات فى القانون الملغى كان على من يطعن فى التصرف .		
(الطعن رقم ٧٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٢٢)	١٠٥	٦٤٩
القرائن القضائية .		
١ — حق محكمة الموضوع فى الإستناد إلى أمر تقرر فى حكم آخر . شرطه . أن يكون الحكم المستند إليه قد سبق صدوره ومودعا بملف الدعوى وأصبح من ضمن مستنداتها . إحالة محكمة الاستئناف إلى ما استخلصته من استئناف آخر منظور أمامها وغير منضم للقضية التى فصلت فيها ولم يكن الطاعن مختصما فيه . قصور .		
(الطعن رقم ٢٥٠ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١٧)	١٠٤	٦٤٢

	القاعدة	الصفحة
٢ — بحث صورية الورقة المقدمة فى الدعوى . استخلاص محكمة الموضوع الصورية من قرائن الدعوى لا رقابة عليها فى ذلك متى كان الاستخلاص سائغا .		
(الطعن رقم ٣٠٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٧)	١٥٥	٩٧٩
٣ — إستناد الحكم إلى أقوال شاهد سمعه الخبير بغير حلف يمين . لا عيب .		
(الطعن رقم ٢٣١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٧/٣)	١٧٠	١١٠١

أحوال شخصية

دعوى الأحوال الشخصية .

"تدخل النيابة العامة"

	القاعدة	الصفحة
وجوب تدخل النيابة العامة فى كل قضية تتعلق بالأحوال الشخصية وإلا كان الحكم باطلا . المقصود بالتدخل حضور ممثل النيابة العامة جلسات المحكمة . إرسال النيابة مذكرة برأيها لا يكفى .		
(الطعن رقم ١٧١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٧)	١٥٣	٩٦٧

المسائل الخاصة بالمصريين المسلمين :

"الطلاق"

	القاعدة	الصفحة
١ — العبارة الدالة بلفظها الصريح على حل رباط الزوجية يقع بها الطلاق فور صدورها .		
(الطعن رقم ٢٠ لسنة ٣٦ ق "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٦٩/٥/٧)	١٢٠	٧٥١
٢ — وجوب إبداء الخصم لدفاعه فى الدعوى الموجهه إليه بكافة ما اشتملت عليه من طلبات حتى لو تعارض بعضها مع البعض		

	القاعدة	الصفحة
الآخر . فصل الحكم فى طلب بطلان الزواج برفضه و بصحة قيام العلاقة الزوجية وثبوت وقوع الطلاق لا خطأ ولا قصور.		
(الطعن رقم ٢٠ لسنة ٣٦ ق " أحوال شخصية" — جلسة ١٩٦٩/٥/٧) ..	١٢٠	٧٥١
"الردة"		
٣ — تمسك الزوج الذى اعتنق الإسلام ببطلان زواجه استناد إلى شريعة اليهود الربانيين — التى انعقد طبقا لأحكامها — وقت أن كان موسوى الديانة لا يعد مرتدا عن الإسلام .		
(الطعن رقم ٢٠ لسنة ٣٦ ق"أحوال شخصية" — جلسة ١٩٦٩/٥/٧) ..	١٢٠	٧٥١
المسائل الخاصة بالمصريين غير المسلمين :		
" التوفيق بين الزوجين "		
١ — لا محل لمحاولة التوفيق بين الزوجين طبقا لنص المادة ٨٩٦ مرافعات إذا كان الزوج قد أشهر إسلامه قبل رفع الدعوى .		
(الطعن رقم ٢٠ لسنة ٣٦ ق " أحوال شخصية "— جلسة ١٩٦٩/٥/٧)	١٢٠	٧٥١
" الديانة "		
٢ — الاعتقاد الدينى من الأمور التى تبنى الأحكام فيها على ظاهر اللسان دون بحث جديتها أو بواعثها ودواعيها .		
(الطعن رقم ٢٠ لسنة ٣٦ ق " أحوال شخصية"— جلسة ١٩٦٩/٥/٧)	١٢٠	٧٥١
المسائل الخاصة بالأجانب :		
" الطعن بالنقض من النيابة العامة "		
١ — النزاع حول ميراث أجنبى . عدم اعتبار النيابة العامة		

	القاعدة	الصفحة
خصما أصليا فيه بل طرفا منضما . عدم قبول الطعن بالنقض من جانبها فى الأحكام الصادرة فى النزاع .		
(الطعن رقم ١٤ لسنة ٣٧ ق " أحوال شخصية " — جلسة ٩/٤/١٩٦٩)	٩٤	٥٨٥
٢ — تقدير ما يحرج الزوج من قول صدر عن زوجته وما لا يحرجه من ذلك مسألة موضوعية .		
(الطعن رقم ١٦ لسنة ٣٧ ق " أحوال شخصية " — جلسة ٤/٦/١٩٦٩)	١٣٩	٨٨٠
الولاية على المال :		
(راجع : و . ولاية) .		

إختصاص

(أ) الإختصاص القضائى الدولى :

	القاعدة	الصفحة
تنفيذ الحكم أو الأمر الأجنبى . شرطه . اختصاص المحكمة التى أصدرته وفقا لقواعد الاختصاص القضائى الدولى الواردة فى قانون الدولة التى صدر فيها الحكم دون قواعد الاختصاص النوعى أو المحلى . شرط التحكيم الوارد فى العقد لا يتعلق بقواعد الاختصاص القضائى الدولى ولا يؤثر فى تطبيقها . صدور الحكم وفقا لقواعد الاختصاص الدولى فى القانون السودانى . الحكم بتنفيذه لا مخالفة فيه للقانون .		
(الطعن رقم ٢٣١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٦/٥/١٩٦٩) ... ... —	١١٥	٧١٧

(ب) الإختصاص الولائى :

" إختصاص هيئة التحكيم "

١ — المنازعة بين شركة من شركات القطاع العام وبين هيئة عامة . إختصاص هيئة التحكيم بها . م ٦٦ قانون ٣٢

	القاعدة	الصفحة
بالإستيلاء على عقار . مخالف للقانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ . تجرده عن صفته الإدارية . أثره . اختصاص المحاكم القضائية بنظر طلبات التعويض عنه .		
(الطعن رقم ١٢٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٢٤)	١٠٨	٦٦٨
٥ — الطعن فى الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية — بهيئة استئنافية — فى مسألة اختصاص متعلق بالولاية . شرطه . المادة ٢ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ المعدل بالقانون ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ .		
(الطعن رقم ١٢٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٢٤)	١٠٨	٦٦٨
٦ — اختصاص لجنة الفصل فى معارضات نزع الملكية للمنفعة العامة . اختصاص قضائى وفصل فى خصومة . ولاية المحكمة الابتدائية بنظر الطعون فى قرارات اللجنة المذكورة قاصرة على النظر فى مطابقة القرار لأحكام القانون من عدمه . لا يتسع الطعن أمام المحكمة الابتدائية للطلبات الجديدة ولو فى صورة طلبات عارضة .		
(الطعن رقم ٢٢٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/٦)	١١٦	٧٢٤
" المنازعات المتصلة بعلاقات القانون الخاص "		
٧ — اشتراط جهة الإدارة على الملتزم استخدام عمال الملتزم السابق . اشتراط لمصلحة الغير . للمستفيد حق شخصى مباشر يستطيع أن يطالب المتعهد بالوفاء به . علاقة المستفيد بالمتعهد علاقة عقدية من علاقات القانون الخاص . اختصاص القضاء العادى بنظر النزاع بشأنها .		
(الطعن رقم ٢ لسنة ٣٥ ق "تنازع اختصاص" — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)	١	٥٢٩

	القاعدة	الصفحة
(ج) الإختصاص النوعى .		
" اختصاص قاضى البيوع "		
١ — منازعة الراسى عليه المزاد فى صحة طلب إعادة البيع على مسئوليته . اختصاص قاضى البيوع بالفصل فيها ولو كانت مبنية على أسباب موضوعية . قاضى البيوع ـ عند نظر هذه المنازعة ـ ليس قاضيا للأمور المستعجلة المادة ٧٠ مرافعات.		
(الطعن رقم ٢٢٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١٧)	١٠٣	٦٣٢
" دعوى صحة الحجز "		
٢ — توقيع حجز ما للمدين لدى الغير بأمر من القاضى . وجوب رفع الدعوى بطلب ثبوت الحق الذى وقع الحجز بموجبه و بصحة إجراءات الحجز معا . رفع دعوى ثبوت الحق قبل الحجز . وجوب رفع دعوى صحة الحجز أمام المحكمة التى رفعت إليها دعوى ثبوت الحق .		
(الطعن رقم ٢٢١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/١٣)	١٢٢	٧٦٩
إستئناف		
الأحكام الجائز استئنافها :		
١ — قضاء المحكمة باختصاصها ولائيا . عدم جواز استئنافه إلا عند استئناف الحكم فى الموضوع . فصل الحكم بندب خبير فى أساس الدعوى بتقرير مسئولية الطاعن . جواز استئناف الحكم فى شقيه المتعلقين بالاختصاص وأساس الدعوى على استقلال . عدم الطعن فيه وفوات ميعاد الاستئناف . صيرورته حائزا قوة الأمر المقضى . تناول المحكمة الاستئنافية فى أسباب حكمها مسألة الاختصاص وأساس المسئولية . أسباب نافلة .		

	القاعدة	الصفحة
ليس للمحكمة الاستئنافية معاودة البحث فيما فصل فيه الحكم الأول نهائيا .		
(الطعن رقم ٢١٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/٦)	١١٤	٧١٢
٢ — انتهائية الحكم الصادر وفقا للمادة ١٤ من القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ تلحق الأحكام الابتدائية التى لم يتجاوز نطاق هذا القانون . طلب فوائد تعويضية أمام محكمة أول درجة بخلاف الفوائد القانونية المطلوبة أمام لجنة الفصل فى معارضات نزع الملكية . الحكم فى الطلب الجديد قابل للطعن بالاستئناف .		
(الطعن رقم ٢٣٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/٦)...	١١٦	٧٢٤
٣ — الحكم بندب خبير . فصله فى أسبابه فى أساس الخصومة بتقريره انتقال العين للطاعن محملة بحق الحكر المقرر لجهة الوقف . حكم قطعى فى شق من الموضوع . جواز الطعن فيه بالاستئناف استقلالا . عدم الطعن فيه فى الميعاد . صيرورته نهائيا حائزا قوة الأمر المقضى .		
(الطعن رقم ٢٩٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/٢٧)	١٢٩	٨١٧
الأحكام غير الجائز استئنافها :		
عدم جواز الطعن بالاستئناف استقلالا فى الحكم الصادر برد و بطلان عقد بيع قبل الفصل فى موضوع الخصومة الأصلية . الحكم باعتبار هذا الاستئناف كأن لم يكن . الطعن فيه بالنقض غير منتج . علة ذلك . المادة ٣٧٨ مرافعات .		
(الطعن رقم ١١٧ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٩٦٩/٤/٣)	٩١	٥٦٦
وراجع (إفلاس)		
(الطعن رقم ٥٦٤ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٢٩)	١١٢	٦٩٩

	القاعدة	الصفحة
ميعاد الاستئناف :		
١ — توحيد المشرع ميعـاد الطعن بالاستئناف . إلغاء الميعاد المنقوص فى مواد الأوراق التجارية والمواد التى يوجب القانون الفصل فيها على وجه السرعة . المـادة ٤٠٢ مرافعات ملغى معدلة بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢		
(الطعن رقم ١٩٩ لسنة ٣٥ ق ـ جلسة ١٩٦٩/٤/٢٤)	١١٠	٦٨٥
٢ — المعارضه فى أمر أداء صادر استنادا إلى سند أذنى . ليست من الدعاوى المستعجلة الواردة فى المـادة ٢/٤٠٢ مرافعات ملغى . ميعاد استئناف الحكم الصادر فيها ستون يوما .		
(الطعن رقم ١٩٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٢٤)	١١٠	٦٨٥
٣ — ميعاد الاستئناف المنصوص عليه فى المـادة ٧٥ من القانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ — وهو عشرة أيام — مقصود به الأحكام التى تصدر فى دعاوى التعويض التى ترفـع بالتزام الأوضاع المنصوص عليها فى هذه المـادة . ماعداها . ميعاد استئنافه ستون يوما .		
(الطعن رقم ٣١٢ لسنة ٣٤ ق والطعن رقم ٩٧ لسـنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٢٥)	١٦٥	١٠٦٢
رفع الاستئناف :		
١ — دعاوى شهر الإفلاس المنصوص عليها فى المـادة ١١٨ مرافعات قبل تعديله بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ . عدم شمولها الدعاوى الأخرى المترتبة على الإفلاس أو الناشئة عن التفليسة . استئناف الحـكم الصادر فى هذه الدعاوى الأخيرة والتى لم ينص		

	القاعدة	الصفحة
القانون على وجوب نظرها على وجه السرعة . بعريضة تقدم إلى قلم الكتاب .		
(الطعن رقم ٣٦٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	١٦١	١٠٣٦
٢ — عدم قيد الاستئناف فى نفس اليوم الذى قدمت فيه صحيفته إلى قلم الكتاب لتقدير الرسم . لا أثر له .		
(الطعن رقم ٣١٢ لسنة ٣٤ ق والطعن رقم ٩٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٢٠)	١٦٥	١٠٦٢
نطاق الاستئناف :		
تنتقل الدعوى إلى محكمة الاستئناف بما أبدى فيها من دفوع وأوجه دفاع . لا يلزم أن ينص بصفة خاصة بصحيفة الاستئناف، على استئناف الأحكام الصادرة قبل الفصل فى الموضوع المشار إليها فيها . إغفال ذكرها . لا يعتبر قبولا لها يمنع من طلب إلغائها .		
(الطعن رقم ١٧٦ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٢٣)	١٠٧	٦٦٢
نظر الإستئناف :		
الإدعاء بالمقاصة القضائية . وجوب رفعه بدعوى أصليه أو فى صورة طلب عارض يبدى شفاها فى الجلسة وفى حضور الخصم أو يقدم للمحكمة بصحيفة تعلن للخصم قبل يوم الجلسة . عدم قبول الطلبات العارضه أمام محكمة الاستئناف .		
(الطعن رقم ٣١٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٧)	١٥٧	٩٩٦

	القاعدة	الصفحة
الحكم فى الاستئناف :		
١ – الغاء محكمة الاستئناف للحكم الابتدائى . عدم التزامها تفنيد ذلك الحكم متى أقامت قضاءها على أسباب تكفى لحمله .		
(الطعن رقم ١٤٧ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٩٦٩/٤/١)	٨٨	٥٥٠
٢ – عدم التزام محكمة الاستئناف بالأخذ بنتيجة التحقيق الذى أجرته محكمة الدرجة الأولى . حسبها تضمين حكمها بيان أسباب عدم أخذها بهذه النتيجة . حقها فى الأخذ بقرينة لم تقدم إلى المحكمة الابتدائية . المادة ٤١٠ مرافعات ملغى .		
(الطعن رقم ٢٥٩ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٩٦٩/٥/١)	١١٣	٧٠٩
٣ – الحكم الصادر من محكمة الدرجة الأولى باحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات الدعوى بالبينة . حسمه فى أسبابه المرتبطة بالمنطوق الجدل الذى ثار بين الطرفين حول جواز الاثبات بالبينة . صيرورة هذا القضاء القطعى الوارد فى الأسباب نهائيا لعدم رفع استئناف عنه استقلالا . قضاء الحكم المطعون فيه بعدم جواز الإثبات بالبينة . مخالفته للقانون .		
(الطعن رقم ٣٥٣ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٩٦٩/٦/٢٦)	١٦٨	١٠٩٠
إستيلاء		
الاستيلاء المؤقت على العقارات :		
١ – الاستيلاء المؤقت على العقارات فى الأحوال المستعجلة . سلطة استثنائية للمحافظ مقيدة بقيام حالة الضرورة . عدم جواز إنابة غيره فى إصدار قرار الاستيلاء . المادة ١٧ من القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤		
(الطعن رقم ١٢٧ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٩٦٩/٤/٢٤)	١٠٨	٦٦٨

	القاعدة	الصفحة
٢ — وجوب أن يكون قــرار المحافظ بالاستيلاء المؤقت مكتوبا ومحددا فيه مدة الاستيلاء . علة ذلك . المادة ١٨ من القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤		
(الطعن رقم ١٢٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٢٤)	١٠٨	٦٦٨
٣ — عدم جواز حرمان أحد من ملكه إلا فى الأحوال التى يقررها القانون وبالطريقة التى يرسمها . القرار الصادر من رئيس مجلس المدينة بالاستيلاء على عقار . مخالف للقانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ . تجرده عن صفته الإدارية . أثره . اختصاص المحاكم القضائية بنظر طلبات التعويض عنه .		
(الطعن رقم ١٢٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٢٤)	١٠٨	٦٦٨

إصلاح زراعى

الحقوق العينية على الأرض المستولى عليها :

	القاعدة	الصفحة
١ — استنزال قيمة الدين المضمون برهن أو اختصاص أو امتياز المثقلة بها الأرض المستولى عليها طبقا لقانون الإصلاح الزراعى من قيمة التعويض وفقا للمادة السابعة من القانون المذكور . شرط ذلك ثبوت حق الرهن أو الاختصاص أو الامتياز طبقا للقواعد العامة وفى الحـدود التى نص عليها فيها .		
(الطعن رقم ١٢٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٣)	١٣٣	٨٤٥
٢ — الامتياز المقرر لثمن العقار المبيع . وجوب شهره بالقيد حتى يسرى قبل الغير ولو كان البيع مسجلا . عدم الشهر يترتب عليه — مع عدم سريانه قبـل الغير — بقاء ذمة المشترى مشغولة بمقدار ما عليه من دين لينفذ به البائع على أموال المشترى . لا محل		

	القاعدة	الصفحة
لتطبيق حكم المادة السابعة من قانون الإصلاح الزراعى فى هذه الحالة .		
(الطعن رقم ١٢٨ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٩٦٩/٦/٣)	١٣٣	٨٤٥
إعلان		
الإعلان فى الموطن الأصلى :		
تحديد المادة ١٠ مدنى للموطن بأنه المكان الذى يقيم فيه الشخص عادة . تصوير واقعى يرتكز على الإقامة الفعلية . مكان تلقى العلم دون الإقامة فيه ليس موطنا .		
(الطعن رقم ٧٣ لسنة ٣٥ و ١٠٥ لسنة ٣٨ق — جلسة ١٩٦٩/٥/٢٧)	١٢٧	٨٠٢
الإعلان فى النيابة :		
١ — تسليم صورة إعلان الطعن الموجه للشركة لجهة الإدارة لغلق مركزها . صحيح . تسليم صورة الإعلان للنيابة . لايكون إلا عند الامتناع عن تسلمها أو عن التوقيع على أصل الإعلان بالاستلام .		
(الطعن رقم ٣٤٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	١٦٠	١٠٢٦
٢ — كفاية التحريات التى تسبق الإعلان للنيابة أمر يخضع لتقدير محكمة الموضوع .		
(الطعن رقم ٣١٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٢٤)	١٦٤	١٠٥٧
الإعلان فى الإدارة :		
تسليم صورة ورقة الإعلان لجهة الإدارة فى ذات اليوم الذى يتوجه فيه المحضر إلى موطن المعلن إليه . غير لازم .		
(الطعن رقم ٣١٢ لسنة ٣٤ ق و ٩٧ سنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٢٥) ..	١٦٥	١٠٦٢

القاعدة | الصفحة

أعمال تجارية

السند الإذنى :

اعتبار السند الإذنى عملا تجاريا إذا كان من وقع السند تاجرا أو كان السند مترتبا على معاملة تجارية . لا يكفى إدراج شرط الإذن لاعتبار السند عملا تجاريا .

(الطعن رقم ٣٠٨ لسنة ٣٥ ق ـ جلسة ١٩٦٩/٦/١٧) ١٥٥ ٩٧٩

إفلاس

بطلان تصرفات المفلس خلال فترة الريبة :

بطلان تصرفات المدين المفلس وفقا للمادة ٢٢٨ من قانون التجارة . شرطه أن يصدر التصرف خلال فترة الريبة وأن يعلم المتصرف إليه باختلال أشغال المدين .

(الطعن رقم ١٤٧ لسنة ٣٥ ق ـ جلسة ١٩٦٩/٤/١) ٨٨ ٥٥٠

وقف إجراءات التفليسة :

١ ـ حصول المنازعة فى إدراج الدين ضمن ديون التفليسة . ليس للدائن أن يطلب وقف إجراءات التفليسة حتى تتحدد معالمها فى أصولها وخصومها وإنما له طلب الوقف حتى يفصل فى المنازعة فى دينه .

(الطعن رقم ٥٦٤ لسنة ٣٤ ق ـ جلسة ١٩٦٩/٤/٢٩) ١١٢ ١٩٩

٢ ـ عدم جواز الطعن فى الأحكام الصادرة بوقف إجراءات التفليسة حتى يفصل فى المنازعة فى الدين المطالب بادراجه ضمن ديون التفليسة أو برفض طلب الوقف وفقا لمفهوم عبارة النصين العربى والفرنسى للمادة ٣١٤ من قانون التجارة . لا أثر لاختلاف الصياغة فى النصين .

(الطعن رقم ٥٦٤ لسنة ٣٤ ق ـ جلسة ١٩٦٩/٤/٢٩) ١١٢ ٦٩٩

	القاعدة	الصفحة
الدعاوى الناشئة عن التفليسة .		
دعاوى شهر الإفلاس المنصوص عليها فى المادة ١١٨ مرافعات قبل تعديله بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ . عدم شمولها الدعاوى الأخرى المترتبة على الافلاس أو الناشئة عن التفليسة. استئناف الحكم الصادر فى هذه الدعاوى الأخيرة والتى لم ينص القانون على وجوب نظرها على وجه السرعة . بعريضة تقدم إلى قلم الكتاب .		
(الطعن رقم ٣٦٢ لسنة ٣٥ ق - جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	١٦١	١٠٣٦
إلتزام		
مصادر الالتزام .		
أولا : العقد :		
" سبب الإلتزام "		
١ - عدم ذكر سبب الالتزام فى العقد لايؤدى إلى بطلانه . افتراض وجود سبب مشروع للالتزام مالم يقم الدليل على غير ذلك . المادتان ١٣٦ و ١٣٧ مدنى .		
(الطعن رقم ٢٠٧ سنة ٣٥ ق - جلسة ١٩٦٩/٤/١٧)	١٠٢	٦٢٧
" الاشتراط لمصلحة الغير " .		
٢ - المنتفع فى الاشتراط لمصلحة الغير يكسب حقا مباشرا من العقد ذاته المبرم بين المشترط والمتعهد . تعيين المنتفع يكون بشخصه أو بوصفه شخصا مستقبلا أو من الممكن تعيينه وقت أن ينتج العقد أثره .		
(الطعن رقم ٥٣٣ لسنة ٣٤ ق - جلسة ١٩٦٩/٤/٢٩)	١١١	٦٩٣

	القاعدة	الصفحة
٣ — اشتراط جهة الإدارة على الملتزم استخدام عمال الملتزم السابق . اشتراط لمصلحة الغير . للمستفيد حق شخصى مباشر يستطيع أن يطالب المتعهد بالوفاء به . علاقة المستفيد بالمتعهد علاقة عقدية من علاقات القانون الخاص . اختصاص القضاء العادى بنظر النزاع بشأنها .		
(الطعن رقم ٢ لسنة ٣٥ « تنازع اختصاص» جلسة ١٩٦٩/٦/١٢) ..	١	٥٢٩
" الالتزام بنتيجة "		
٤ — الالتزام بتحقيق نتيجة إيجابية . عبء إثبات تحقق هذه النتيجة . وقوعه على عاتق المـدين . ما على الدائن إلا أن يثبت الالتزام .		
(الطعن رقم ٢٨٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)	١٤٨	٩٢٩
" الالتزام بعناية "		
٥ — مسئولية الطبيب الذى اختاره المريض أو نائبه لعلاجه . ماهيتها . مسئولية عقدية . إلتزام الطبيب . إلتزام بعناية .		
(الطعن رقم ١١١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٢٦)	١٦٦	١٠٧٥
٦ — اعتبار التزام الطبيب التزاما ببذل عناية . مقتضاه . عبء إثبات عدم بذل العناية الواجبة يقع على المريض . إثبات المريض واقعة ترجح إهمال الطبيب . انتقال عبء الإثبات إلى الطبيب .		
(الطعن رقم ١١١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٢٦)	١٦٦	١٠٧٥
وراجع : (ع . عقد)		
ثانيا : العمل غير المشروع :		
علاقة الطبيب بالجهة الإدارية التى يتبعها تنظيمية وليست تعاقدية . المدين بالتزام تعاقدى . عدم مسئوليته عن عمل الغير		

	القاعدة	الصفحة
إلا إذا كان قد استخدمه فى تنفيذ التزامه التعاقدى . مسئولية الطبيب فى مستشفى عام عن الضرر الذى يصيب المريض بسبب خطأ الطبيب المساعد . مسئولية تقصيرية .		
(الطعن رقم ٤١٧ لسنة ٣٤ ق – جلسة ١٩٦٩/٧/٣)	١٦٩	١٠٩٤
وراجع : (م . مسئولية) .		
ثالثا : القانون .		
١ – علاقة الموظف بالدولة . ماهيتها . وجوب أداء الموظف عمله بعناية الرجل الحريص . التزام الموظف بذلك مصدره القانون . خلو القانون من هذه القاعدة لا يؤثر فى وجوب التزام الموظف بها . القانون رقم ٢١٠ سنة ١٩٥١ .		
(الطعن رقم ٢٦٧ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)	١٤٦	٩١٤
٢ – اخلال الموظف بالالتزامات التى تفرضها عليه وظيفته إذا أضر بالدولة . أثره . مساءلته مدنيا طبقا للقواعد العامة .		
(الطعن رقم ٢٦٧ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)	١٤٦	٩١٤
تنفيذ الإلتزام :		
" الدفع بعدم التنفيذ "		
الدفع بعدم التنفيذ . شرطه . أن يكون الالتزام الذى يدفع بعدم تنفيذه مستحق الوفاء .		
المادة ١٦١ مدنى .		
(الطعن رقم ٣٦٦ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٩٦٩/٧/٣)	١٧٢	١١١٨
إنقضاء الإلتزام :		
(أ) المقاصة .		
شرط المقاصة القانونية خلو الدين من النزاع وكونه معلوم المقدار . المقاصة فيها معنى الوفاء الاجبارى .		
(الطعن رقم ٣١٢ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٩٦٩/٦/١٧)	١٥٧	٩٩٦

القاعدة الصفحة

" المقاصة القضائية "

الإدعاء بالمقاصة القضائية. وجوب رفعه بدعوى أصلية أو فى صورة طلب عارض يبدى شفاها فى الجلسة وفى حضور الخصم أو يقدم للمحكمة بصحيفة تعلن للخصم قبل يوم الجلسة . عدم قبول الطلبات العارضة أمام محكمة الإستئناف .

(الطعن رقم ٣١٢ لسنة ٣٥ ق ـــ جلسة ١٩٦٩/٦/١٧) ١٥٧ ٩٩٦

(ب) إتحاد الذمة .

حين يرث الدائن المدين لا يرث الدين الذى على التركة ولو كان هو الوارث الوحيد للمدين عدم إنقضاء الدين باتحاد الذمة بالنسبة لنصيبه الميراثى .

(الطعن رقم ٢٢١ لسنة ٣٥ ق ـ جلسة ١٩٦٩/٥/١٣) ١٢٢ ٧٦٩

إمتياز

راجع : تأمينات عينية " إمتياز " .

أمر أداء

شرط إصدار الأمر :

عدم اصدار أمر الأداء لتخلف شروط اصداره . اتباع إجراءات وقواعد الدعوى المبتدأة دون نظر لإجراءات طلب أمر الأداء التى انتهت بالرفض .

(الطعن رقم ٢٣٦ لسنة ٣٥ ق ـ جلسة ١٩٦٩/٥/٦) ١١٧ ٧٣٢

إستئناف حكم المعارضة فى الأمر :

المعارضة فى أمر أداء صادر استنادا إلى سند إذنى . ليست من الدعاوى المستعجلة الواردة فى المادة ٢/٤٠٢

	القاعدة	الصفحة
مرافعات ملغى . ميعاد استئناف الحكم الصادر فيها ستون يوما .		
(الطعن رقم ١٩٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٢٤)	١١٠	٦٨٥
أهلية		
تصرف المعتوه :		
تصرفات المعتوه . بطلانها بطلانا مطلقا — فى ظل القانون المدنى القديم — منذ ثبوت حالة العته . لم يكن القانون المذكور يشترط علم المتصرف إليه بهذا العته . يكفى استدلال المحكمة على قيام حالة العته وقت صدور التصرف .		
(الطعن رقم ١٥٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٨)	٩٣	٥٧٨
أوراق تجارية		
السند الإذنى :		
اعتبار السند الإذنى عملا تجاريا إذا كان من وقع السند تاجرا أو كان السند مترتبا على معاملة تجارية . لا يكفى إدراج شرط الإذن لاعتبار السند عملا تجاريا .		
(الطعن رقم ٣٠٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٧)	١٥٥	٩٧٩
تظهير الأوراق التجارية :		
قواعد تظهير الكمبيالة . عدم اتباعها فى شأن السندات التى تحت الإذن إلا إذا كانت تعتبر أعمالا تجارية . عدم سريان هذه القواعد على السندات المدنية ولو تضمنت شرط الإذن . تطهير السند من الدفوع فى العلاقة بين المدين والحامل غير المباشر أثر من آثار التظهير تستقل به الورقة التجارية . وجوب إطراح هذا الأثر عند تظهير الورقة المدنية .		
(الطعن رقم ٣٠٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٧) —	١٥٥	٩٧٩

	القاعدة	الصفحة
تقادم دين الأوراق التجارية :		
التقادم الخمسى المنصوص عليه فى المادة ١٩٤ من قانون التجارة . قيامه على قرينة قانونية هى الوفاء . شرطه . ألا يصدر من المدين ما يستخلص منه أن ذمته لا تزال مشغولة بالدين . مثال .		
(الطعن رقم ١٩٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٢٤)	١١٠	٦٨٥
إيجار		
إيجار الأماكن :		
" الطعن فى الحكم "		
١ — جواز الطعن بالنقض فى الحكم الصادر من محكمة الاستئناف لمخالفة القانون . المادة الأولى من قانون حالات وإجراءات الطعن بالنقض . الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية فى منازعة ناشئة عن تطبيق القانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧ . عدم جواز الطعن فيه .		
(الطعن رقم ١٩١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١٠)	٩٦	٥٩٦
٢ — تحديد أجرة المساكن من المسائل التى يحكمها القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ . الحكم بتخفيض الأجرة إعمالا لأحكام القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٨ المعدل لذلك القانون يكون صادرا فى منازعة ناشئة عن تطبيقه . عدم قبوله لأى طعن .		
(الطعن رقم ١٩١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١٠)	٩٦	٥٩٦
الإيجار بطريق المزايدة :		
راجع : عقد .		
(الطعن رقم ٥٦٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)	١٥٢	٩٥٧

	القاعدة	الصفحة

(ب)

بطلان . بنوك . بيع

بطلان

بطلان التصرفات :

" تصرفات المفلس خلال فترة الريبة "

١ — بطلان تصرفات المدين المفلس وفقا للمادة ٢٢٨ من قانون التجارة . شرطه أن يصدر التصرف خلال فترة الريبة وأن يعلم المتصرف إليه باختلال أشغال المدين .

(الطعن رقم ١٤٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١/٤/١٩٦٩) ... ... | القاعدة ٨٨ | الصفحة ٥٥٠

"تصرف المعتوه"

٢ — تصرف المعتوه . بطلانها بطلانا مطلقا — فى ظل القانون المدنى القديم — منذ ثبوت حالة العته . لم يكن القانون المذكور يشترط علم المتصرف إليه بهذا العته . يكفى استدلال المحكمة على قيام حالة العته وقت صدور التصرف .

(الطعن رقم ١٥٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٨/٤/١٩٦٩) ... ... | القاعدة ٩٣ | الصفحة ٥٧٨

" عدم ذكر سبب للالتزام "

٣ — عدم ذكر سبب الالتزام فى العقد لا يؤدى إلى بطلانه . افتراض وجود سبب مشروع للالتزام ما لم يقم الدليل على غير ذلك . المادتان ١٣٦ و ١٣٧ مدنى .

(الطعن رقم ٢٠٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٧/٤/١٩٦٩) ... ... | القاعدة ١٠٢ | الصفحة ٦٢٧

	القاعدة	الصفحة

" تقادم دعوى البطلان ".

٤ — دعوى بطلان عقد أبرم فى ظل القانون المدنى القديم، لا تقادم . إذا لحقها القانون المدنى الجديد تسقط بمضى خمس عشرة سنة طبقا للمادة ١٤١ منه .

(الطعن رقم ١٥٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٨) ٩٣ ٥٧٨

بطلان إجراءات المرافعات :

"إنابة المحامى محاميا آخر"

١ — حق المحامى الوكيل فى الدعوى فى إنابة محام آخر عنه دون توكيل خاص. شرطه . ألا يكون فى التوكيل ما يمنع ذلك. حضور محام مقرر أمام المحاكم الابتدائية عن أحد الخصوم أمام محاكم الاستئناف . خلو قانون المحاماة رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ وقانون المرافعات من نص يقضى بالبطلان فى هذه الحالة . ورود هذا الحظر لأول مرة فى قانون المحاماة الجديد رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨ . المادة ٧٤ من هذا القانون .

(الطعن رقم ٢٨٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢) ١٤٧ ٩٢١

"تصحيح البطلان"

٢ — إعلان التقرير بالطعن إلى الشركة المندمجة دون الشركة الدامجة . تقديم الشركة الأخيرة مذكرة بدفاعها باعتبارها هى التى خلفت الشركة الأولى بعد انقضائها . تحقق الغاية التى كان يبتغيها المشرع من إعلانها . لا بطلان . المادتان ١ و ٢/٢٠ من قانون المرافعات الحالى .

(الطعن رقم ٣٤٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩) ١٦٠ ١٠٢٦

"التمسك بالبطلان"

٣ — حضور الخصم الذى يزول به الحق فى التمسك بالبطلان. هو الذى يتم بناء على إعلان الورقة ذاتها فى الزمان والمكان

	القاعدة	الصفحة
المعينين فيها لحضوره . عدم حضور الخصم فى الجلسة المجددة التى دعى إليها بمقتضى ورقة الإعلان الباطلة وحضوره من تلقاء نفسه بالجلسة التالية . عدم زوال البطلان .		
(الطعن رقم ٣١٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٢٤)	١٦٤	١٠٥٧
بطلان الأحكام :		
"فساد القرائن سند الحكم"		
١ — فساد بعض القرائن التى استند إليها الحكم فى قضائه . إسقاطها من التقرير . أثره . بطلان الحكم . مثال .		
(الطعن رقم ٢٥٠ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١٧)	١٠٤	٦٤٢
"تدخل النيابة فى دعاوى الأحوال الشخصية"		
٢ — وجوب تدخل النيابة العامة فى كل قضية تتعلق بالأحوال الشخصية وإلا كان الحكم باطلا . المقصود بالتدخل حضور ممثل النيابة العامة جلسات المحكمة . إرسال النيابة مذكرة برأيها لا يكفى .		
(الطعن رقم ١٧١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٧)	١٥٣	٩٦٧
"بيانات الحكم"		
٣ — البيانات الواجب تضمينها الحكم . إغفال ذكر موطن أحد الخصوم . لا بطلان . المادة ٣٤٩ مرافعات ملغى .		
(الطعن رقم ٢٨٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	١٥٨	١٠٠٢
٤ — خطأ الحكم فى اسم المندوب المفوض للشركة . عدم ترتب البطلان متى كان ليس من شأن هذا الخطأ التشكيك فى حقيقة الشركة واتصالها بالخصومة المرددة فى الدعوى .		
(الطعن رقم ٢٨٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	١٥٨	١٠٠٢

	القاعدة	الصفحة
٥ — بيان مكان المحكمة التى أصدرت الحكم ليس له أهمية جوهرية بعد بيان اسم المحكمة التى أصدرته . إغفال ذكر هـذا المكان لا يبطل الحكم .		
(الطعن رقم ٤٤١ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٢٤)	١٦٢	٣

بنوك

	القاعدة	الصفحة
خطابات الضمان :		
"إلتزام البنك خلال مدة الضمان"		
١ — سريان خطاب الضمان خلال مدة معينة مؤداه إلتزام البنك بوفاء قيمته خلال هذه المدة . التاريخ الوارد فى العملية يعتبر حدا أقصى لنفاذه .		
(الطعن رقم ٢٩٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/٢٧)	١٢٨	٨١١
"علاقة البنك بالمستفيد"		
٢ — علاقة البنك بالمستفيد من خطاب الضمان علاقة منفصلة عن علاقة البنك بالعميل . إلتزام البنك بالوفاء للمستفيد بمقتضى خطاب الضمان بمجرد إصداره ووصوله إليه . للمدين اللجوء للقضاء إذا قدر أنه غير مدين للمستفيد بما حصل عليه الأخير من البنك .		
(الطعن رقم ٢٩٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/٢٧)	١٢٨	٨١١
الحساب الجارى :		
الحساب الجارى الذى يخضع لقاعدة عدم التجزئة . ماهيته .		
(الطعن رقم ٣٦٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	١٦١	١٠٣٦

القاعدة | الصفحة

٣ — الطعن بعدم نفاذ التصرف الصادر من البائع إلى مشتر آخر سجل عقد شرائه . غير منتج فى التخلص من آثار هذا العقد المسجل . الطعن بالدعوى البوليصية على العقد . عدم جدواه .

(الطعن رقم ٣٣٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٢٦) ١٦٧ ١٠٨٤

" دعوى صحة التعاقد "

١ — المقصود بدعوى صحة ونفاذ عقد البيع تنفيذ الالتزام بنقل الملكية تنفيذا عينيا . عدم قبول طلب المدعى إلا إذا كان انتقال الملكية وتسجيل الحكم الذى يصدر فى الدعوى ممكنا . عدم قبول طلب صحة ونفاذ العقد إذا تبين أن الملكية لم تنتقل إلى البائع حتى تاريخ الفصل فى الدعوى لعدم تسجيله عقد شرائه وأن المشترى لم يختصم فى دعواه البائع للبائع له .

(الطعن رقم ١٤٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٨) ٩٢ ٥٧١

٢ — دعوى صحة ونفاذ البيع . الغرض منها . شرط إجابة المشترى إلى طلبه فيها . أن يكون انتقال الملكية إليه وتسجيل الحكم الذى يصدر فيها ممكنين . دفاع البائع باستحالة تنفيذ التزامه بسبب انتقال الملكية إلى مشتر ثان منه . إغفال الحكم الرد على هذا الدفاع . قصور .

(الطعن رقم ٣٣٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٥) ١٤٠ ٨٨٦

(ثانيا) ضمان العيوب الخفية .

" تخلف صفة فى المبيع "

ضمان البائع للمشترى إغلال العقار المبيع قدرا معينا من الريع . اعتباره كفالة من المشترى لصفة فى المبيع . سريان أحكام العيب الخفى فيما يختص بقواعد الضمان على حالة تخلف هذه

القاعدة | الصفحة

الصفقة . عدم جواز رجوع المشترى على البائع على أساس إخلاله بالتزام آخر مستقل عن التزامه بالضمان . عدم تأثير علم المشترى بتخلف الصفقة وقت البيع أو عدم علمه .

(الطعن رقم ٢٦٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/١٥) ١٢٦ ٧٩٦

(ب) التزامات المشترى :

الوفاء بالثمن .

الامتياز المقرر لثمن العقار المبيع . وجوب شهره بالقيد حتى يسرى قبل الغير ولو كان البيع مسجلا . عدم الشهر يترتب عليه — مع عدم سريانه قبـــل الغير — بقاء ذمة المشترى مشغولة بمقدار ما عليه من دين لينفذ به البائع على أموال المشترى . لا محل لتطبيق حكم المـادة السابعة من قانون الإصلاح الزراعى فى هذه الحالة .

(الطعن رقم ١٢٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٣) ١٣٣ ٨٤٥

(ج) بعض أنواع البيوع :

" بيع الحارس العـام للعقارات "

١ — تصرف الحارس العام على أموال الخاضعين لأحكام الأمر رقم ١٣٨ لسنة ١٩٦١ ببيع العقارات المبنية المملوكة للخاضعين للحراسة إلى شركات التأمين . ماهيته . تصرف ذو طبيعة خاصة . عدم اعتباره بيعا عاديا مما تجوز الشفعة فيه . عدم إيراد نص خاص يمنع الأخذ بالشفعة فى هذه الحالة . لا يؤدى إلى إباحة الشفعة فى تلك المبانى . علة ذلك .

(الطعن رقم ٣٣٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢) ١٥٠ ٩٤٦

	القاعدة	الصفحة
" البيع بطريق سيف "		
٢ — إنتهاء الحكم إلى أن البيع تم بطريق (سيف) . مطالبة شركة التأمين بالتعويض عما أصاب البضاعة من تلف . ثبوتها للمشترى . لا صفة للبائع فى هذه المطالبة لخروج البضاعة من ملكيته .		
(الطعن رقم ٣٤٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	١٦٠	١٠٢٦
وراجع : (ع . عقد)		
(الطعن رقم ٣٢٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩) ... — — —	١٥٩	١٠١٧
وراجع : (و . وصية) .		
(الطعن رقم ١٥١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١)	٨٩	٥٥٦

(ت)

تأميم . تأمين . تأمينات اجتماعية . تأمينات عينية . تحكيم . تزوير . تسجيل . تعويض . تقادم . تنفيذ . تنفيذ عقارى .

تأميم

	القاعدة	الصفحة
التعيين فى وظائف الشركات المؤممة :		
لا يحـــل لمجلس الإدارة المؤقت أو العضو المنتدب أو المندوب — فى الشركات التى آلت ملكية بعض أسهمها للدولة — أن يعفى من يعين فى الوظائف التى لا يقل المرتب الأصلى فيها عن ١٥ جنيها شهريا من أداء امتحان مسابقة عامة إلا بعد تصديق الجهة الإدارية المختصة .		
(الطعن رقم ١٣٨ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٤)	١٣٧	٨٦٨

	القاعدة	الصفحة
المنافسة بين الشركات المؤممة وغيرها :		
تأميم شركات النقل البحرى ليس فى ذاته دليلا على الاحتكار. التأميم بطبيعته لا يقتضى انعدام المنافسه بين شركات النقل المؤممة والشركات التابعة للقطاع الخاص . إنتفاء عنصر الاحتكار فى عملية النقل مؤداه عدم إعتبار العقد من عقود الإذعان .		
(الطعن رقم ٢٤٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٣)	١٣٤	٨٥١
تأمين		
دعوى شركة التأمين قبل الناقل :		
" شرط الاعفاء من المسئولية "		
دعوى شركة التأمين قبل الناقل بطلب قيمة التعويض عن تلف البضاعة أثناء النقل . تأسيسها على عقد النقل . لا محل للطعن بالبطلان على شرط الإعفاء من المسئولية الوارد به . عدم تطبيق أحكام المسئولية التقصيرية فى هذا الصدد . لا خطأ .		
(الطعن رقم ٢٤٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٣)	١٣٤	٨٥١
" مطالبة شركة التأمين بالتعويض "		
انتهاء الحكم إلى أن البيع تم بطريق (سيف) . مطالبة شركة التأمين بالتعويض عما أصاب البضاعة من تلف . ثبوتها للمشترى . لا صفة للبائع فى هذه المطالبة لخروج البضاعة من ملكيته .		
(الطعن رقم ٢٤٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	١٦٠	١٠٢٦

	القاعدة	الصفحة

تأمينات اجتماعية

التأخير فى أداء الاشتراكات :

١ — تأخر رب العمل فى أداء الاشتراكات الشهرية المستحقة للهيئة عن عماله المؤمن عليهم لديها . جزاؤه . الأثر الرجعى لأحكام المادة ١٧ من القانون ٦٣ لسنة ١٩٦٤ التى قررتها المادة ٥ من مواد إصداره .

(الطعن رقم ٢٦٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/٨)	١٢١	٧٦٥

٢ — الغرامة التى يلتزم بها رب العمل — إذا ما تأخر عن أداء الاشتراكات الشهرية فى مواعيدها — تتعدد بعدد الشهور التى تأخر فيها على ألا تتجاوز فى مجموعها ٣٠٪ من قيمة الاشتراكات سريانها بأثر رجعى .

(الطعن رقم ٤٣٢ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٤)	١٣٨	٨٧٦

٣ — المبلغ الإضافى الذى يلتزم به صاحب العمل فى حالة تأخره فى أداء الاشتراكات . ماهيته . جزاء مالى فرضه المشرع على صاحب العمل لحمله على أداء الاشتراكات فى مواعيدها . استحقاقه بمجرد ثبوت التأخير . عدم إعتباره تعويضا . عدم سريان حكم المادة ٢١٨ من القانون المدنى الذى يوجب الاعذار .

(الطعن رقم ٣٣٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)	١٥١	٩٥٢

تأمينات عينية

حق الامتياز :

" إمتياز دين الضريبة "

١ — المبالغ المستحقة للخزانة العامة ومنها الضرائب والرسوم . ثبوت الامتياز لها . شرطه أن تقضى بذلك القوانين والأوامر الخاصة بكل منها و بالشروط والقيود التى تقررها .

(الطعن رقم ٣٠٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٧)	١٥٦	٩٨٩

	القاعدة	الصفحة
٢ — للخزانة العامة حق امتياز عام على أموال المدينين بالضرائب والمبالغ المستحقة للحكومة. م٩٠ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ . عدم وجوب شهره ولا يثبت فيه حق التتبع ولو كان محله عقارا .		
(الطعن رقم ٣٠٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٧/٦/١٩٦٩)	١٥٦	٩٨٩
٣ — تخويل المشرع الخزانة العامة حق تتبع أموال مدينها استيفاء لحق من حقوقها الممتازة و بصرف النظر عن عدم شهره فى أحوال منصوص عليها فى القوانين الخاصة بضرائب الأطيان والمبانى والرسوم الجمركية ورسم الأيلولة على التركات .		
(الطعن رقم ٣٠٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٧/٦/١٩٦٩)	١٥٦	٩٨٩
٤ — للحكومة حق امتياز خاص بدين الضريبة على المبانى. م ٢٧ من القانون ٥٦ لسنة ١٩٥٤ . إضاعة الدائن — بلدية القاهرة — هذا التأمين الخاص بخطئه بعدم مطالبة المدين (المستأجر الذى أقام البناء). براءة ذمة الكفيل — مالك الأرض — من دين الضريبة . مجرد إضاعة التأمين الخاص دون أن يستبدل به تأمين آخر لا يقل عنه فى قيمته يتوافر به الضرر فى حكم المادة ٧٨٤ من القانون المدنى .		
(الطعن رقم ٧٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٢٤/٦/١٩٦٩)	١٦٣	١٠٥٠
" امتياز البائع "		
الامتياز المقرر لثمن العقار المبيع . وجوب شهره بالقيد حتى يسرى قبل الغير ولو كان البيع مسجلا . عدم الشهر يترتب عليه — مع عدم سريانه قبل الغير — بقاء ذمة المشترى مشغولة		

	القاعدة	الصفحة
بمقدار ما عليه من دين لينفذ به البائع على أموال المشترى . لا محل لتطبيق حكم المادة السابعة من قانون الإصلاح الزراعى فى هذه الحالة .		
(الطعن رقم ١٢٨ لسنة ٣٥ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٣)	١٣٣	٨٤٥
" امتياز المقاول "		
الامتياز المقرر فى المادة ١١٤٨ مدنى . عدم سريانه على الغير إلا إذا أشهر بالقيد .		
(الطعن رقم ٢٨٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	١٥٨	١٠٠٢
تحكيم		
إختصاص هيئة التحكيم :		
المنازعة بين شركة من شركات القطاع العام و بين هيئة عامة . اختصاص هيئة التحكيم بها . م ٦٦ قانون ٣٢ لسنة ١٩٦٦ . وجوب إحالة الدعوى اليها . م ٦ من مواد إصدار هذا القانون .		
(الطعن رقم ٩٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١٠)	٩٥	٥٨٨
تزوير		
دعوى التزوير الأصلية :		
المصلحة فى الدعوى شرط لقبولها . لا يلزم ثبوت الحق لتوافر المصلحة . يكفى أن تكون له شبهة حق . جواز رفع دعوى التزوير الأصلية ممن يخشى الاحتجاج عليه بورقة مزورة قبل التمسك بها .		
(الطعن رقم ٢٩٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٧)	١٥٤	٩٧٠

	القاعدة	الصفحة
دعوى التزوير الفرعية : القضاء بسقوط حق الخصم فى التمسك بالحكم الصادر بتعيين الخبير لعدم دفعه الأمانة رغم تخلف هذا الخصم عن حضور الجلسة التى صدر فيها الحكم وعدم إعلانه بمنطوقه . مخالف للقانون . إجراء المحكمة المضاهاة بنفسها بعد القضاء بسقوط حق هذا الخصم فى التمسك بالحكم وتأسيس قضائها على هذه المضاهاة لا يرفع المخالفة . علة ذلك . المادتان ١٦٠ و ٢٢٧ من قانون المرافعات . (الطعن رقم ١٩٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٧/٤/١٩٦٩)	١٠١	٦٢١
تسجيل		
تسجيل عقد الشركة : تطبيق أحكام البيع إذا كانت حصة الشريك حق ملكية أو أى حق عينى آخر . أثره . وجوب تسجيل عقد الشركة حتى تنتقل ملكية الحصة العينية إلى الشركة . المادة ٥١١ مدنى . (الطعن رقم ٢٨٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩/٦/١٩٦٩)	١٥٨	١٠٠٢
تسجيل الحكم بالزام الشريك بتقديم حصته : ٢ — للشركة ودائنيها مداعاة الشريك الموصى لتقديم حصته . وجوب تسجيل الحكم حتى تنتقل ملكية الحصة العقارية للشركة . حق دائنى الشركة بعد ذلك فى التنفيذ على هذه الحصة باعتبارها من أموال الشركة المدينة . المادة ٢٧ من قانون التجارة . عدم سريان نص المادة ٥٢٣ مدنى على الشركاء الموصين . (الطعن رقم ٢٨٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩/٦/١٩٦٩)	١٥٨	١٠٠٢

	القاعدة	الصفحة

تسجيل القسمة العقارية :

ضرورة تسجيل القسمة العقارية النهائية التي تحولت إليها قسمة المهايأة حتى يمكن الاحتجاج بالملكية على الغير . حصول القسمة في هذه الحالة بحكم القانون . لا يغني عن التسجيل ـ م ٢/١٠ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦

(الطعن رقم ٣٣٢ لسنة ٣٥ ق ـ جلسة ١٩٦٩/٦/٢٦) ١٦٧ ١٠٨٤

الأسبقية في التسجيل :

٤ ـــ الطعن بعدم نفاذ التصرف الصادر من البائع إلى مشتر آخر سجل عقد شرائه . غير منتج في التخلص من آثار هذا العقد المسجل . الطعن بالدعوى البوليصية على العقد عدم جدواه .

(الطعن رقم ٣٣٢ لسنة ٣٥ ق ـــ جلسة ١٩٦٩/٦/٢٦) ١٦٧ ١٠٨٤

وراجع : (ش ـ شهر عقارى)

تعويض

التعويضات في مواد التهريب الجمركي :

قرارات اللجان الجمركية في مواد التهريب . عدم اعتبارها عقوبة جنائية . هي من قبيل التعويضات المدنية لصالح الخزانة . مؤدى ذلك ألا يشترط للحكم بالمصادرة أن تكون المضبوطات تحت يد الجمرك . يجوز لمصلحة الجمارك إذا تعذر ضبط الأشياء المهربة الرجوع بقيمتها .

(الطعن رقم ١٧٥ لسنة ٣٥ ق ـــ جلسة ١٩٦٩/٤/١٥) ٩٧ ٦٠٣

التعويض عن نزع الملكية :

عدم جواز حرمان أحد من ملكه إلا في الأحوال التي يقررها القانون وبالطريقة التي يرسمها . القرار الصادر من رئيس مجلس

	القاعدة	الصفحة
٢ — التزام الناقل — فى حالة فقد البضاعة أو هلاكها أثناء الرحلة البحرية — بتعويض صاحبها عما لحقه من خسارة وما فاته من كسب . حساب التعويض على أساس القيمة السوقية للبضاعة الفاقدة فى ميناء الوصول إذا كانت تزيد على سعر شرائها .		
(الطعن رقم ٢٨٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٢/٦/١٩٦٩)	١٤٩	٩٣٩
٣ — المقصود بالقيمة السوقية للبضاعة . هو سعرها فى السوق الحرة التى تخضع لقواعد العرض والطلب . عدم الاعتداد فى تقدير التعويض بالسعر الجبرى الذى فرضته وزارة التموين . علة ذلك . هذا السعر تحكمى ما كان يمكن توقعه وقت التعاقد وهو قابل للتغيير فى أى وقت .		
(الطعن رقم ٢٨٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٢/٦/١٩٦٩)	١٤٩	٩٣٩
٤ — مناط اعتبار الضرر متوقعا . أن يتوقعه الشخص العادى فى مثل الظروف الخارجية التى وجد فيها المدين وقت التعاقد . عدم كفاية توقع سبب الضرر . وجوب توقع مقداره ومداه .		
(الطعن رقم ٢٨٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٢/٦/١٩٦٩)	١٤٩	٩٣٩
٥ — قيمة البضاعة الفاقدة فى السوق الحرة لميناء الوصول . لا يحول دون معرفتها وجود سعر جبرى لها فى هذا الميناء . إمكان تحديدها بالاستهداء بقيمة البضاعة فى ميناء قريب لميناء الوصول به سوق حرة للبضاعة وتماثل ظروفه ميناء الوصول . على الدائن عبء إثبات زيادة السعر فى هذا الميناء على سعر الشراء .		
(الطعن رقم ٢٨٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٢/٦/١٩٦٩)	١٤٩	٩٣٩

تقـادم

أولا — التقادم المكسب

	القاعدة	الصفحة
" الأثر الرجعى لا كتساب الملكية بالتقادم "		
١ — اكتساب ملكية العقار بالتقادم. انتقال الملكية للحائز بأثر رجعى من وقت بدء الحيازة . مباشرة مصلحة الضرائب إجراءات نزع ملكية العقار خلال مدة التقادم ضد المدين لاقتضاء قيمة ضريبة الأرباح التجارية . غير جائز . (الطعن رقم ٧٠ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٤)	١٣٥	٨٥٨
" شروط التقادم المكسب للملكية "		
٢ — الحيازة كسبب للتملك . وجوب توافرها بعنصريها المادى والمعنوى وهو نية التملك وأن يكون وضع اليد مستمرا هادئا ظاهرا لا غموض فيه . (الطعن رقم ٣٠٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٠)	١٤٣	٩٠٣
" إثبات وضع اليد "		
٣ — وضع اليد واقعة مادية . جواز إثباتها بكافة الطرق . ما تقرره محكمة الموضوع فى هذا الشأن لا محل لطرحه على محكمة النقض . وجوب بيان الحكم الوقائع التى تؤدى إلى توافر شروط وضع اليد المكسب للملكية بالتقادم . (الطعن رقم ٣٠٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/١٠)...	١٤٣	٩٠٣

ثانيا — التقادم المسقط

	القاعدة	الصفحة
" تقادم دعوى بطلان العقد "		
١ — دعوى بطلان عقد أبرم فى ظل القانون المدنى القديم . لا تقادم . إذا لحقها القانون المدنى الجديد تسقط بمضى خمس عشرة سنة طبقا للمادة ١٤١ منه . (الطعن رقم ١٥٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٨)	٩٣	٥٧٨

	القاعدة	الصفحة
" تقادم دين الأوراق التجارية "		
٢ – التقادم الخمسي المنصوص عليه في المادة ١٩٤ من قانون التجارة . قيامه على قرينة قانونية هي الوفاء . شرطه . ألا يصدر من المدين ما يستخلص منه أن ذمته لا تزال مشغولة بالدين . مثال .		
(الطعن رقم ١٩٩ لسنة ٣٥ ق – جلسة ٢٤/٤/١٩٦٩)	١١٠	٦٨٥
" تقادم الالتزامات القانونية "		
٣ – عدم سريان التقادم الثلاثي المنصوص عليه في المادة ١٧٢ مدني على الالتزامات التي مصدرها القانون . يسري عليها التقادم العادي المنصوص عليه في المادة ٣٧٤ مدني .		
(الطعن رقم ٢٦٧ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٢/٦/١٩٦٩)	١٤٦	٩١٤
وراجع : بيع .		
(الطعن رقم ٢٦٣ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٥/٥/١٩٦٩)	١٢٦	٧٩٦
تنفيذ		
تنفيذ الأحكام الأجنبية :		
١ – تنفيذ الحكم أو الأمر الأجنبي . شرطه . إختصاص المحكمة التي أصدرته وفقا لقواعد الاختصاص القضائي الدولي الواردة في قانون الدولة التي صدر فيها الحكم دون قواعد الاختصاص النوعي أو المحلي . شرط التحكيم الوارد في العقد لا يتعلق بقواعد الاختصاص القضائي الدولي ولا يؤثر في تطبيقها . صدور الحكم وفقا لقواعد الاختصاص الدولي في القانون السوداني . الحكم بتنفيذه لا مخالفة فيه للقانون .		
(الطعن رقم ٢٣١ لسنة ٣٥ ق – جلسة ٦/٥/١٩٦٩)	١١٥	٧١٧

	القاعدة	الصحيفة
٢ — خضوع قواعد المرافعات لقانون القاضى . قاعدة وجوب اشتمال الحكم على الأسباب التى بنيت عليه هى من قواعد المرافعات التى تخضع لقانون القاضى . الحكم الذى لا يشتمل على أسبابه قابل للتنفيذ وفقا لقانون جمهورية السودان . جواز الحكم بتنفيذه فى مصر متى توافرت الشروط الأخرى المقررة فى هـذا الخصوص . لا يمنع من ذلك حكم المـادة ٣٤٧ من قانون المرافعات المصرى السابق الذى يتعلق بالأحكام الصادرة فى مصر طالمـا لم يثبت أن تبادل الأحكام بين الدولتين تتطلب المراجعة .		
(الطعن رقم ٢٣١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/٦)	١١٥	٧١٧
٣ — الحكم الصادر من محكمة الخرطوم العليا . عدم إمكان النص على تنفيذه فى الخارج . اتخاذ ما رسمه قانون المرافعات من إجراءات تنفيذه فى الجمهورية العربية المتحدة . الأمر بتنفيذه صحيح .		
(الطعن رقم ٢٣١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/٦)	١١٥	٧١٧
الصورة التنفيذية الثانية للحكم :		
عدم جواز تسليم صورة تنفيذية ثانية لذات الخصم إلا فى حالة ضياع الصورة الأولى . منازعة المحكوم عليه فى ضياعها . وجوب تكليف الخصم بإثبات واقعة فقدها . جواز إثباتها بكافة طرق الإثبات . إقتناع الحكم بصحتها استنادا إلى ما قرره المدعى نفسه فى صحيفة دعواه من ضياعها وعدم قيام دليل ينقض هذا الإدعاء . مخالف للقانون بمخالفته قواعـــد الإثبات ومشوب بالقصور فى التسبيب .		
(الطعن رقم ٢٦١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/١٥)	١٢٥	٧٩١

	القاعدة	الصفحة
الأموال محل التنفيذ :		
صدور الحكم المنفذ به ضد الشركة . عدم جواز التنفيذ به مباشرة على أموال الشريك الموصية وفاء لديون هذه الشركة . منع الشريك الموصى من القيام بأعمال الإدارة . المادة ٢٨ من قانون التجارة .		
(الطعن رقم ٢٨٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	١٥٨	١٠٠٢
وراجع : حجز .		
(الطعن رقم ٢٢١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/١٣)	١٢٢	٧٦٩
قائمة توزيع حصيلة التنفيذ :		
١ — قائمة التوزيع . حجيتها قبل الممثلين فى إجراءاته . قصرها على ما بينته هذه القائمة فيما أحدث له قانونا من تقرير ديون الدائنين وترتيب درجاتهم فى توزيع ثمن العقار بينهم . عدم تجاوزها إلى ما عداها من منازعات أخرى تقوم بين الخصوم .		
(الطعن رقم ٢٢٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١٧)	١٠٣	٦٣٢
٢ — وجوب تقديم جميع المستندات المؤيدة لطلبات الدائنين فى التقسيم قبل إصدار القاضى القائمة المؤقتة . علة ذلك . الإشارة فى الطلب إلى أن المستندات مقدمة فى تقسيم آخر لا يغنى عن وجوب تقديمها .		
(الطعن رقم ٣٦٠ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٧/٣)	١٧١	١١١٢

تنفيذ عقارى

طلب إعادة بيع العقار :

١ — منازعة الراسى عليه المزاد فى صحة طلب إعادة البيع على مسئوليته . اختصاص قاضى البيوع بالفصل فيها ولو كانت

	القاعدة	الصفحة
مبنية على أسباب موضوعية . قاضى البيوع — عند نظر هذه المنازعة — ليس قاضيا للأمور المستعجلة . المادة ٧٠٠ مرافعات .		
(الطعن رقم ٢٢٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٧/٤/١٩٦٩)	١٠٣	٦٣٢
٢ — مبررات إعادة البيع على مسئولية الراسى عليه المزاد المتخلف . خضوعها لسلطة محكمة الموضوع .		
(الطعن رقم ٢٢٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٧/٤/١٩٦٩)	١٠٣	٦٣٢
إعلان المدين بيوم البيع :		
التزام قلم الكتاب بإعلان المدين — فى إجراءات التنفيذ العقارى — باليوم المحدد للبيع والقيام بإشهار البيع و إعلان أرباب الديون المسجلة . عدم التزام الدائن بذلك .		
(الطعن رقم ٧٢ لسنة ٣٥ ق و ١٠٥ لسنة ٣٨ ق — جلسة ٢٧/٥/١٩٦٩)	١٢٧	٨٠٢
(ج)		
جمارك		
التهريب الجمركى :		
"مصادرة المضبوطات"		
١ — قرارات اللجان الجمركية فى مواد التهريب . عدم اعتبارها عقوبة جنائية . هى من قبيل التعويضات المدنية لصالح الخزانة مؤدى ذلك ألا يشترط للحكم بالمصادرة أن تكون المضبوطات تحت يد الجمرك . يجوز لمصلحة الجمارك إذا تعذر ضبط الأشياء المهربة الرجوع بقيمتها .		
(الطعن رقم ١٧٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٠/٤/١٩٦٩)	٩٧	٦٠٣

(ح)

جحز . جحز إدارى . حراسة . حراسة إدارية . حساب جارى . حق . حكم . حيازة

	القاعدة	الصفحة
حراسة إدارية		
حق التقاضى بعد رفع الحراسة :		
رفع الحراسة وفقا للقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ . عودة حق التقاضى لمن رفعت الحراسة عن أموالهم منذ العمل بهذا القانون . أيلولة ملكية من كان خاضعا للحراسة إلى الدولة مع تعويضه فى حدود ثلاثين ألف جنيه ما لم يكن أقل قيمة . لازم ذلك قيام صفة فى الدفاع عن حقه فيما نزع من أطيانه للمنفعة العامة حتى لا ينقص التعويض المستحق له .		
(الطعن رقم ٢٢٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٠)	١٤٢	٨٩٨
بيع الحارس العام للعقارات إلى شركات التأمين :		
تصرف الحارس العام على أموال الخاضعين لأحكام الأمر رقم ١٢٨ لسنة ١٩٦١ ببيع العقارات المبنية المملوكة للخاضعين للحراسة إلى شركات التأمين . ماهيته . تصرف ذو طبيعة خاصة . عدم اعتباره بيعا عاديا مما تجوز الشفعة فيه . عدم إيراد نص خاص يمنع الأخذ بالشفعة فى هذه الحالة . لا يؤدى إلى إباحة الشفعة فى تلك المبانى . علة ذلك .		
(الطعن رقم ٣٢٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)	١٥٠	٩٤٦
حساب جارى		
عدم تجزئة الحساب :		
الحساب الجارى الذى يخضع لقاعدة عدم التجزئة . ماهيته .		
(الطعن رقم ٣٦٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	١٦١	١٠٣٦

القاعدة | الصفحة

حق

حق التقاضى :

" أثر رفع الحراسة "

رفع الحراسة وفقا للقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ . عودة حق التقاضى لمن رفعت الحراسة عن أموالهم منذ العمل بهذا القانون . أيلولة ملكية من كان خاضعا للحراسة إلى الدولة مع تعويضه فى حدود ثلاثين ألف جنيه ما لم يكن أقل قيمة . لازم ذلك قيام صفة فى الدفاع من حقه فيما نزع من أطيانه للمنفعة العامة حتى لا ينقص التعويض المستحق له .

(الطعن رقم ٢٢٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٠/٦/١٩٦٩) ١٤٢ ٨٩٨

التعسف فى استعمال الحق :

" رفض العطاءات "

النص فى قائمة شروط المزايدة على تخويل الداعى للمزايدة الحق فى قبول أو رفض أى عرض دون إبداء الأسباب . هذا النص يخوله مطلق الحرية فى رفض العطاء الأخير . عدم جواز الرجوع فى هذه الحالة إلى الأحكام العامة فى القانون المدنى والتى تعتبر من القواعد المكملة التى لا يلجأ إليها إلا عند عدم الاتفاق على قواعد خاصة . انتفاء التعسف ولو لم يبد سبب مشروع يبرر رفض العطاء .

(الطعن رقم ٥٦٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٢/٦/١٩٦٩) ١٥٢ ٩٥٧

وراجع : (ف . فوائد)

(الطعن رقم ٣٣١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٣/٧/١٩٦٩) ١٧٠ ١١٠١

حكم

بيانات الحكم :

" الأحكام الأجنبية "

١ — خضوع قواعد المرافعات لقانون القاضى . قاعدة

	القاعدة	الصفحة
وجوب اشتمال الحكم على الأسباب التى بنيت عليه هى من قواعد المرافعات التى تخضع لقانون القاضى . الحكم الذى لا يشتمل على أسبابه قابل للتنفيذ وفقا لقانون جمهورية السودان . جواز الحكم بتنفيذه فى مصر متى توافرت الشروط الأخرى المقررة فى هذا الخصوص . لا يمنع من ذلك حكم المادة ٣٤٧ من قانون المرافعات المصرى السابق الذى يتعلق بالأحكام الصادرة فى مصر طالما لم يثبت أن تبادل الأحكام بين الدولتين تتطلب المراجعة .		
(الطعن رقم ٢٣١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/٦)	١١٥	٧١٧
" بيان موطن الخصم "		
٢ — البيانات الواجب تضمينها الحكم . إغفال ذكر موطن أحد الخصوم . لا بطلان . المادة ٣٤٩ مرافعات ملغى .		
(الطعن رقم ٢٨٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	١٥٨	١٠٠٢
" بيان اسم ممثل الشركة "		
٣ — خطأ الحكم فى اسم المندوب المفوض للشركة . عدم ترتب البطلان متى كان ليس من شأن هذا الخطأ التشكيك فى حقيقة الشركة واتصالها بالخصومة المرددة فى الدعوى .		
(الطعن رقم ٢٨٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	١٥٨	١٠٠٢
" بيان مكان المحكمة "		
٤ — بيان مكان المحكمة التى أصدرت الحكم ليس له أهمية جوهرية بعد بيان اسم المحكمة التى أصدرته . إغفال ذكر هذا المكان لا يبطل الحكم .		
(الطعن رقم ٤٤١ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٢٤)	١٦٢	١٠٤٣

	القاعدة	الصفحة
" بيان الوقائع "		
٥ — الإحالة فى بيان الوقائع ومراحل الدعوى ودفاع الخصوم ودفوعهم إلى أحكام سابقة صادرة فى ذات الدعوى بين نفس الخصوم . جوازه .		
(الطعن رقم ٤٤١ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٢٤)	١٦٢	١٠٤٣
تسبيب الحكم .		
عيوب التدليل :		
أولا : القصور .		
" ما يعد قصورا "		
١ — حق محكمة الموضوع فى الاستناد إلى أمر تقرر فى حكم آخر . شرطه . أن يكون الحكم المستند إليه قد سبق صدوره ومودعا بملف الدعوى وأصبح من ضمن مستنداتها . إحالة محكمة الاستئناف إلى ما استخلصته من استئناف آخر منظور أمامها وغير منضم للقضية التى فصلت فيها ولم يكن الطاعن مختصما فيه ، قصور .		
(الطعن رقم ٢٥٠ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١٧)	١٠٤	٦٤٢
٢ — استقلال قاضى الموضوع بتقدير التعويض عن الضرر . إطراحه دليلا مقبولا على أحد عناصر الضرر المطالب بالتعويض عنه وتقدير التعويض على خلافه . عدم بيان سبب عدم الأخذ به . أثره . قصور .		
(الطعن رقم ١٩٠ لسنة ٣٥ ق ـ جلسة ١٩٦٩/٤/٢٤)	١٠٩	٦٧٦
٣ — عدم جواز تسليم صورة تنفيذية ثانية لذات الخصم إلا فى حالة ضياع الصورة الأولى . منازعة المحكوم عليه		

	القاعدة	الصفحة
فى ضياعها . وجوب تكليف الخصم باثبات واقعة فقدها . جواز إثباتها بكافة طرق الإثبات . اقتناع الحكم بصحتها استنادا إلى ما قرره المدعى نفسه فى صحيفة دعواه من ضياعها وعدم قيام دليل ينقض هذا الادعاء . مخالف للقانون بمخالفته قواعد الإثبات ومشوب بالقصور فى التسبيب .		
(الطعن رقم ٢٦١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/١٥)	١٢٥	٧٩١
٤ — دعوى صحة ونفاذ البيع . الغرض منها . شرط إجابة المشترى إلى طلبه فيها . أن يكون انتقال الملكية إليه وتسجيل الحكم الذى يصدر فيها ممكنين . دفاع البائع باستحالة تنفيذ التزامه بسبب انتقال الملكية إلى مشتر ثان منه . إغفال الحكم الرد على هذا الدفاع . قصور .		
(الطعن رقم ٣٣٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٥)	١٤٠	٨٨٦
٥ — وضع اليد واقعة مادية . جواز إثباتها بكافة الطرق . ما تقرره محكمة الموضوع فى هذا الشأن لا محل لطرحه على محكمة النقض . وجوب بيان الحكم الوقائع التى تؤدى إلى توافر شروط وضع اليد المكسب للملكية بالتقادم .		
(الطعن رقم ٣٠٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٠)	١٤٣	٩٠٣
" ما لا يعد قصورا "		
وجوب إبداء الخصم لدفاعه فى الدعوى الموجهة إليه بكافة ما اشتملت عليه من طلبات حتى لو تعارض بعضها مع البعض الآخر . فصل الحكم فى طلب بطلان الزواج برفضه وبصحة قيام العلاقة الزوجية وثبوت ونوع الطلاق لا خطأ ولا قصور .		
(الطعن رقم ٢٠ لسنة ٣٦ ق "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٦٩/٥/٧) ...	١٢٠	٧٥١

	القاعدة	الصفحة
حجية الحكم :		
١ — قائمة التوزيع . حجيتها قبل الممثلين فى إجراءاته . قصرها على ما بينته هـذه القائمة فيما أعدت له قانوناً من تقرير ديون الدائنين وترتيب درجاتهم فى توزيع ثمن العقار بينهم . عـدم تجاوزها إلى ما عداها من منازعات أخرى تقوم بين الخصوم .		
(الطعن رقم ٢٢٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٧/٤/١٩٦٩)	١٠٣	٦٣٢
٢ — تصديق المجلس الحسبى على الحساب ليس حكماً حائزاً لحجية الأمر المقضى . لا يمنع من الطعن فى صحة هـذا الحساب أمام المحكمة المدنية .		
(الطعن رقم ٢٢١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٣/٥/١٩٦٩)	١٢٢	٧٦٩
٣ — قضاء محكمة النقض بوقف تنفيذ الحكم الصادر بالقسط الأول من الدين . اقتصار حجيته على هذا القسط فقط دون أى قسط آخر يستحق بعد ذلك . الاحتجاج بالفصل فى مسألة كلية شاملة . مناطه . عند ما تفصل المحكمة فى الموضوع . الحكم بوقف التنفيذ . ماهيته . حكم وقتى مرهون بالظروف التى صدر فيها .		
(الطعن رقم ٢٢١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٢٩/٥/١٩٦٩)	١٣٠	٨٢٤
٤ — عدم النص فى منطوق الحكم على الفسخ . النص عليه فى الأسباب بصيغة صريحة . لا عيب .		
(الطعن رقم ٣٦٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٣/٧/١٩٦٩)	١٧٢	١١١٨

وراجع : (ق . قوة الأمر المقضى) وراجع : (ا . اثبات) .

الطعن فى الحكم :

"الأحكام الجائز الطعن فيها"

١ — تنتقل الدعوى إلى محكمة الإستئناف بما أبدى فيها

	القاعدة	الصفحة
من دفوع وأوجه دفاع . لا يلزم أن ينص بصفة خاصة بصحيفة الاستئناف على استئناف الأحكام الصادرة قبل الفصل فى الموضوع المشار إليها فيها . إغفال ذكرها . لا يعتبر قبولا لها يمنع من طلب إلغائها .		
(الطعن رقم ١٧٦ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٢٣)	١٠٧	٦٦٢
٢ — قضاء المحكمة باختصاصها ولائيا . عدم جواز استئنافه إلا عند استئناف الحكم فى الموضوع . فصل الحكم بندب خبير فى أساس الدعوى بتقرير مسئولية الطاعن . جواز استئناف الحكم فى شقيه المتعلقين بالاختصاص وأساس الدعوى على إستقلال . عدم الطعن فيه وفوات ميعاد الإستئناف . صيرورته حائزا قوة الأمر المقضى .		
(الطعن رقم ٢١٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/٦)	١١٤	٧١٣
٣ — انتهائية الحكم الصادر وفقا للمادة ١٤ من القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ تلحق الأحكام الابتدائية التى لم يتجاوز نطاق هذا القانون . طلب فوائد تعويضه أمام محكمة أول درجة بخلاف الفوائد القانونية المطلوبة أمام لجنة الفصل فى معارضات نزع الملكية . الحكم فى الطلب الجديد قابل للطعن بالاستئناف .		
(الطعن رقم ٢٣٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/٦)	١١٦	٧٢٤
"الأحكام غير الجائز الطعن فيها"		
١ — عدم جواز الطعن بالاستئناف استقلالا فى الحكم الصادر برد و بطلان عقد بيع قبل الفصل فى موضوع الخصومة الأصلية . الحكم باعتبار هذا الاستئناف كأن لم يكن . الطعن فيه بالنقض غير منتج . علة ذلك . المادة ٣٧٨ مرافعات .		
(الطعن رقم ١١٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٣)	٩١	٥٦٦

	القاعدة	الصفحة
٢ ـــ تحديد أجرة المساكن من المسائل التى يحكمها القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ . الحكم بتخفيض الأجرة إعمالا لأحكام القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٨ المعدل لذلك القانون يكون صادرا فى منازعة ناشئة عن تطبيقه . عدم قبوله لأى طعن .		
(الطعن رقم ١٩١ لسنة ٣٥ ق ـــ جلسة ١٠/٤/١٩٦٩)	٩٦	٥٩٦
٣ ـــ عدم جواز الطعن فى الأحكام الصادرة بوقف إجراءات التفليسة حتى يفصل فى المنازعة فى الدين المطالب بادراجه ضمن ديون التفليسة أو برفض طلب الوقف وفقا لمفهوم عبارة النصين العربى والفرنسى للمادة ٣١٤ من قانون التجارة . لا أثر لاختلاف الصياغة فى النصين .		
(الطعن رقم ٥٦٤ لسنة ٣٤ ق ـــ جلسة ٢٩/٤/١٩٦٩)	١١٢	٦٩٩
راجع : (دعوى " مد أجل الحكم ") .		
(الطعن رقم ٣٦٦ لسنة ٣٥ ق ـــ جلسة ٣/٧/١٩٦٩)	١٧٢	١١١٨
وراجع : إستئناف .		
(الطعن رقم ٢٩٥ لسنة ٣٥ ق ـــ جلسة ٢٧/٥/١٩٦٩)	١٢٩	٨١٧

حيازة

الحيازة المكسبة للملكية :

" الأثر الرجعى للحيازة "

	القاعدة	الصفحة
١ ـــ اكتساب ملكية العقار بالتقادم . انتقال الملكية للحائز بأثر رجعى من وقت بدء الحيازة . مباشرة مصلحة الضرائب إجراءات نزع ملكية العقار خلال مدة التقادم ضد المدين لاقتضاء قيمة ضريبة الأرباح التجارية . غير جائز .		
(الطعن رقم ٧٠ لسنة ٣٢ ق جلسة ٤/٦/١٩٦٩)	١٣٥	٨٥٨

	القاعدة	الصفحة
"شروط الحيازة"		
٢ — الحيازة كسبب للتملك . وجوب توافرها بعنصريها المـادى والمعنوى وهو نية التملك وأن يكون وضع اليد مستمرا هادئا ظاهرا لا غموض فيه .		
(الطعن رقم ٢٠٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٠)	١٤٣	٩٠٣
"إثبات الحيازة"		
٣ — وضع اليد واقعة مادية . جواز إثباتها بكافة الطرق . ما تقرره محكمة الموضوع فى هذا الشأن لا محل لطرحه على محكمة النقض . وجوب بيان الحكم الوقائع التى تؤدى إلى توافر شروط وضع اليد المكسب للملكية بالتقادم .		
(الطعن رقم ٢٠٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٠)	١٤٣	٩٠٣
(خ)		
خبرة		
سقوط الحق فى التمسك بحكم تعيين الخبير :		
القضاء بسقوط حق الخصم فى التمسك بالحكم الصادر بتعيين الخبير لعدم دفعه الأمانة رغم تخلف هذا الخصم من حضور الجلسة التى صدر فيها الحكم وعدم إعلانه بمنطوقه . مخالف للقانون . إجراء المحكمة المضاهاة بنفسها بعد القضاء بسقوط حق هذا الخصم فى التمسك بالحكم وتأسيس قضائها على هذه المضاهاة لا يرفع المخالفة . علة ذلك . المـادتان ١٦٠ و ٢٢٧ من قانون المرافعات .		
(الطعن رقم ١٩٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١٧)	١٠١	٦٢١

	القاعدة	الصفحة
مهمة الخبير :		
اقتصار مهمة الخبير على تحقيق الواقع فى الدعوى و إبداء الرأى فى المسائل الفنية دون المسائل القانونية .		
(الطعن رقم ٨٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٢٢/٤/١٩٦٩)	١٠٦	٦٥٦
مناقشة الخبير :		
مناقشة الخبير المنتدب فى الدعوى وتعيين خبير آخر أو ثلاثة خبراء آخرين . جوازى لمحكمة الموضوع متروك لمطلق تقديرها .		
(الطعن رقم ٢٢١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٣/٥/١٩٦٩)	١٢٢	٧٦٩
(د)		
دعوى		
رفع الدعوى :		
مجرد تكليف المعلن إليه بالحضور أمام محكمة الاستئناف العالى بالاسكندرية فيه البيان الكافى للمحكمة .		
(الطعنان رقما ٣١٢ لسنة ٣٤ ق و٩٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٢٥/٦/١٩٦٩)	١٦٥	١٠٦٢
شروط قبول الدعوى :		
" الصفة "		
١ — توجيه الدعوى إلى مدير عام الهيئة العامة للسكك الحديدية — قبل صدور القرار الجمهورى ٢١٥ لسنة ١٩٦٦ — بوصفه ممثلا لها أمام القضاء . صحيح . علة ذلك . م ٩ قانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٥٧ فى شأن المؤسسات العامة . الحكم بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة . خطأ فى القانون .		
(الطعن رقم ٩٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٠/٤/١٩٦٩)	٩٥	٥٨٨

	القاعدة	الصفحة
سبب الدعوى :		
١ — محكمة الموضوع لا تملك تغيير سبب الدعوى .		
(الطعن رقم ١٣٨ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٤)	١٣٧	٨٦٨
٢ — سبب الدعوى هو الواقعة التي يستمد منها المدعى الحق في الطلب . وهو لا يتغير بتغير الأدلة الواقعية والحجج القانونية التي يستند إليها الخصوم .		
(الطعن رقم ١٣٨ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٤)	١٣٧	٨٦٨
٣ — دعوى شركة التأمين قبل الناقل بطلب قيمة التعويض عن تلف البضاعة أثناء النقل . تأسيسها على عقد النقل . لا محل للطعن بالبطلان على شرط الإعفاء من المسئولية الوارد به . عدم تطبيق الحكم أحكام المسئولية التقصيرية في هذا الصدد . لا خطأ .		
(الطعن رقم ٢٤٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٣)	١٣٤	٨٥١
الخصوم في الدعوى :		
١ — اندماج شركة النيل للتأمين في شركة الشرق للتأمين . مقتضاه . انتهاء شخصية الشركة المندمجة . اعتبار الشركة الدامجة وحدها الجهة التي تختصم في شأن حقوق الشركة المندمجة والتزاماتها .		
(الطعن رقم ٣٤٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	١٦٠	١٠٢٦
٢ — لا تتأثر الخصومة بما يطرأ على شخصية ممثل الشركة من تغيير .		
(الطعنان رقما ٣١٢ لسنة ٣٤ ق و ٩٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/١)	١٦٥	١٠٦٢

القاعدة | الصفحة

نظر الدعوى أمام المحكمة :

" تدخل النيابة "

وجوب تدخل النيابة العامة فى كل قضية تتعلق بالأحوال الشخصية و إلا كان الحكم باطلا . المقصود بالتدخل حضور ممثل النيابة العامة جلسات المحكمة . إرسال النيابة مذكرة برأيها لايكفى .

(الطعن رقم ١٧١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٧/٦/١٩٦٩) ١٥٣ ٩٦٧

" الطلبات العارضة "

الادعاء بالمقاصة القضائية . وجوب رفعه بدعوى أصلية أو فى صورة طلب عارض يبدى شفاها فى الجلسة وفى حضور الخصم أو يقدم للمحكمة بصحيفة تعلن للخصم قبل يوم الجلسة . عدم قبول الطلبات العارضة أمام محكمة الاستئناف .

(الطعن رقم ٣١٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٧/٦/١٩٦٩) ١٥٧ ٩٩٦

" الدفاع فى الدعوى "

١ — وجوب إبداء الخصم لدفاعه فى الدعوى الموجهة إليه بكافة ما اشتملت عليه من طلبات حتى لو تعارض بعضها مع البعض الآخر . فصل الحكم فى طلب بطلان الزواج برفضه و بصحة قيام العلاقة الزوجية وثبوت ونوع الطلاق لاخطأ ولاقصور .

(الطعن رقم ٢٠ لسنة ٣٦ ق . "أحوال شخصية" جلسة ٧/٥/١٩٦٩) ... ١٢٠ ٧٥١

٢ — إعمال الجزاء المنصوص عليه فى المادة ٢٢٩ مدنى . شرطه . ثبوت كيدية الدفاع والقصد إلى إطالة أمد التقاضى إضرارا بالمدين .

(الطعن رقم ٣٣١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٣/٧/١٩٦٩) ١٧٠ ١١٠١

" الحضور المزيل للبطلان "

حضور الخصم الذى يزول به الحق فى التمسك بالبطلان هو الذى يتم بناء على إعلان الورقة ذاتها فى الزمان والمكان المعينين فيها لحضوره . عدم حضور الخصم فى الجلسة المحددة التى دعى

	القاعدة	الصفحة
" طلب مد أجل الحكم "		
١ ــ منح المحكمة الخصوم أجلا كافيا لتقديم دفاعهم قبل حجزها القضية للحكم . عدم اعتراض الطاعن على الأجل الذى حددته المحكمة لتقديم المذكرات بعد حجز الدعوى للحكم . عدم طلبه مد أجل النطق بالحكم لتقديم مذكرة بدفاعه . لا يكون له بعد ذلك النعى على المحكمة إخلالها بحقه فى الدفاع لعدم منحه مدة كافية لتحضير دفاعه .		
الطعن رقم ٢٨٣ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ١٩/٦/١٩٦٩)	١٥٨	١٠٠٢
٢ ــ طلب مد أجل الحكم فى الدعوى لتقديم مذكرة . إجابته من إطلاقات محكمة الموضوع .		
(الطعن رقم ٣٦٦ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ٣/٧/١٩٦٩)	١٧٢	١١١٨
بعض أنواع الدعاوى :		
" الدعاوى المستعجلة "		
١ ــ المعارضة فى أمر أداء صادر استنادا إلى سند إذنى . ليست من الدعاوى المستعجلة الواردة فى المادة ٢/٤٠٢ مرافعات ملغى . ميعاد إستئناف الحكم الصادر فيها ستون يوما		
(الطعن رقم ١٩٩ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ٢٤/٤/١٩٦٩)	١١٠	٦٨٥
٢ ــ إنتهاء محكمة الموضوع إلى رفض طلبات المدعى الموضوعية . لا محل فى هذه الحالة لبحث طلبه المستعجل الخاص بفرض الحراسة القضائية .		
(الطعن رقم ٥٦٩ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ١٢/٦/١٩٦٩)	١٥٢	٩٥٧
" دعوى صحة الحجز "		
توقيع حجز ما للمدين لدى الغير بأمر من القاضى . وجوب رفع الدعوى بطلب ثبوت الحق الذى وقع الحجز بموجبه وبصحة		

الصفحة	القاعدة	
		اجراءات الحجز معا . رفع دعوى ثبوت الحق قبل الحجز . وجوب رفع دعوى صحة الحجز أمام المحكمة التى رفعت إليها دعوى ثبوت الحق .
٧٦٩	١٢٢	(الطعن رقم ٢٢١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/١٣) ... ...
		" الدعوى البوليصية "
		الطعن بعدم نفاذ التصرف الصادر من البائع إلى مشتر آخر سجل عقد شرائه . غير منتج فى التخلص من آثار هـذا العقد المسجل . الطعن بالدعوى البوليصية على العقد . عدم جدواه .
١٠٨٤	١٦٧	(الطعن رقم ٣٣٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٢٦)... ... ...
		" دعوى صحة التعاقد "
		راجع : (ب . بيع) .
		(س)
		سند إذنى
		شرط الإذن فى السند :
		إعتبار السند الإذنى عملا تجاريا إذا كان من وقع السند تاجرا أو كان السند مترتبا على معاملة تجارية . لا يكفى إدراج شرط الإذن لاعتبار السند عملا تجاريا .
٩٧٩	١٥٥	(الطعن رقم ٣٠٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٧) ... ...
		تظهير السند :
		قواعد تظهير الكمبيالة . عدم اتباعها فى شأن السندات التى تحت الإذن إلا إذا كان يعتبر عملا تجارية . عدم سريان هذه القواعد على السندات المدنية ولو تضمنت شرط الإذن .

	القاعدة	الصفحة
تظهير السند من الدفوع فى العلاقة بين المدين والحامل غير المباشر أثر من آثار التظهير تستقل به الورقة التجارية . وجوب إطراح هذا الأثر عند تظهير الورقة المدنية .		
(الطعن رقم ٣٠٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٧)...	١٥٥	٩٧٩
وراجع : تقادم .		
(الطعن رقم ١٩٩ لسنة ٣٥ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٢٤)	١١٠	٦٨٥

(ش)

شركات . شفعة . شهر عقارى

شركات

	القاعدة	الصفحة
سلطة مجلس إدارة الشركة المؤممة :		
لا يحل لمجلس الإدارة المؤقت أو العضو المنتدب أو المندوب — فى الشركات التى آلت ملكية بعض أسهمها للدولة — أن يعفى من يعين فى الوظائف التى لا يقل المرتب الأصلى فيها عن ١٥ جنيها شهريا من اداء امتحان مسابقة عامة إلا بعد تصديق الجهة الإدارية المختصة .		
(الطعن رقم ١٣٨ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٤)	١٣٧	٨٦٩
شركة التوصية :		
"تدخل الشريك الموصى فى الإدارة"		
١ — صدور الحكم المنفذ به ضد الشركة . عدم جواز التنفيذ به مباشرة على أموال الشريكة الموصية وفاء لديون هذه الشركة . منع الشريك الموصى من القيام بأعمال الادارة . المادة ٢٨ من قانون التجارة .		
(الطعن رقم ٢٨٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)...	١٥٨	١٠٠٢

	القاعدة	الصفحة
"حق دائنى الشركة على الحصة العقارية"		
٢ — للشركة ودائنيها مداعاة الشريك الموصى لتقديم حصته. وجوب تسجيل الحكم حتى تنتقل ملكية الحصة العقارية للشركة. حق دائنى الشركة بعد ذلك فى التنفيذ على هذه الحصة باعتبارها من أموال الشركة المدينة. المادة ٢٧ من قانون التجارة. عدم سريان نص المادة ٥٢٣ مدنى على الشركاء الموصين.		
(الطعن رقم ٢٨٣ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	١٥٨	١٠٠٢
إنتقال ملكية الحصة العينية :		
تطبيق أحكام البيع إذا كانت حصة الشريك حق ملكية أو أى حق عينى آخر. أثره. وجوب تسجيل عقد الشركة حتى تنتقل ملكية الحصة العينية إلى الشركة. المادة ٥١١ مدنى.		
(الطعن رقم ٢٨٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	١٥٨	١٠٠٢
فسخ الشركة :		
١ — حل الشركة قضاء لسبب يرجع إلى إخلال الشريك بالتزاماته. حق الشريك الآخر فى طلب التعويض. المادة ١٥٧ مدنى. جواز القضاء به قبل تصفية الشركة. علة ذلك. الشريك المخطىء يتحمل التعويض المقضى به فى أمواله الخاصة وليس فى أموال الشركة.		
(الطعن رقم ٢٨٧ لسنة ٣٥ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)	١٤٨	٩٢٩
٢ — القضاء بفسخ عقد الشركة.. أثره. انحلال الشركة بالنسبة للمستقبل فقط. تصفية أموالها وقسمتها بالطريقة المبينة فى العقد. عند خلوه تتبع الأحكام الواردة فى المادة ٥٣٢ مدنى وما بعدها. دعوى الشريك بطلب استرداد حصته فى رأس مال الشركة قبل حصول التصفية. عدم قبولها لرفعها قبل الأوان.		
(الطعن رقم ٢٨٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)	١٤٨	٩٢٩

القاعدة | الصفحة

خلفت الشركة الأولى بعد انقضائها . تحقق الغاية التى كان يبتغيها المشرع من إعلانها . لا بطلان . المادتان ١ و ٢/٢٠ من قانون المرافعات الحالى .

(الطعن رقم ٣٤٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩) ١٦٠ ١٠٢٦

شفعة

سقوط الحق فى الأخذ بالشفعة :

تخلف طالب الشفعة عن إيداع الفرق بين الثمن الثابت فى عقد البيع المقدم فى دعوى الشفعة والمبلغ الذى كان قد أودعه على أنه الثمن الذى علم أن البيع حصل به . أثره . سقوط حقه فى الأخذ بالشفعة . لا يمنع من ذلك أن يكون طعن على الثمن الوارد بالعقد بالصورية ما دام قد أخفق فى إثباتها . المادة ٩٤٢ مدنى .

(الطعن رقم ٢٥٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/١) ١١٣ ٧٠٩

وراجع : (بيع)

(الطعن رقم ٣٢٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢) ١٥٠ ٩٤٦

شهر عقارى

شهر إمتياز البائع :

الإمتياز المقرر لثمن العقار المبيع . وجوب شهره بالقيد حتى يسرى قبل الغير ولو كان البيع مسجلا عدم الشهر يترتب عليه — مع عدم سريانه قبل الغير — بقاء ذمة المشترى مشغولة بمقدار ما عليه من دين لينفذ به البائع على أموال المشترى . لا محل لتطبيق حكم المادة السابعة من قانون الإصلاح الزراعى فى هذه الحالة .

(الطعن رقم ١٢٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٣) ١٣٣ ٨٤٥

القاعدة | الصفحة

شهر امتياز المقاول :

الإمتياز المقرر فى المـادة ١١٤٨ مدنى. عدم سريانه على الغير إلا إذا أشهر بالقيد .

(الطعن رقم ٢٨٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩) ... ... ١٥٨ | ١٠٠٢

شهر إنهاء الوقف :

إلتزام البائع بالقيام بمـا هو ضرورى لنقل الحق المبيع إلى المشترى. شمول هذا الالتزام قيامه بشهر إنهاء الوقف وحقه فيه. استدلال الحكم من اشتراط المشترى تحمل البائع مصاريف هذا الإشهار قرينة على استغلاله . فساده .

(الطعن رقم ٢٥٠ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١٧) ... ... ١٠٤ | ٦٤٢

وراجع : (ت . تسجيل)

(ص)

صورية

صورية الثمن فى الشفعة :

تخلف طالب الشفعة عن إيداع الفرق بين الثمن الثابت فى عقد البيع المقدم فى دعوى الشفعة والمبلغ الذى كان قد أودعه على أنه الثمن الذى علم أن البيع حصل به . أثره . سقوط حقه فى الأخذ بالشفعة . لا يمنع من ذلك أن يكون طعن على الثمن الوارد بالعقد بالصورية ما دام قد أخفق فى إثباتهـا . المـادة ٩٤٢ مدنى .

(الطعن رقم ٢٥٩ لسنة ٣٥ق — جلسة ١٩٦٩/٥/١) ... ... ١١٣ | ٧٠٩

	القاعدة	الصفحة

إثبات الصورية :

بحث صورية الورقة المقدمة فى الدعوى . استخلاص محكمة الموضوع الصورية من قرائن الدعوى لا رقابة عليها فى ذلك متى كان الاستخلاص سائغا .

(الطعن رقم ٣٠٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٧) ١٥٥ ٩٧٩

وراجع : (و . وصية)

(ض)

ضرائب

أولا : ضريبة الأرباح التجارية والصناعية :

"وعاء الضريبة"

١ — وجوب دخول قيمة إيجار العقارات المبنية التى تشغلها المنشأة ضمن التكاليف الواجب خصمها . ملكية المنشأة للمبنى واستئجارها للأرض . وجوب تقدير القيمة الإيجارية للبناء وحده مجردا عن الأرض واعتبار إيجار الأرض المدفوع تكليفا على الربح واجب الخصم بجانب القيمة الإيجارية للبناء .

(الطعن رقم ١٥٨ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٤) ١٣٦ ٨٦٣

٢ — توقف نشاط الممول لصدور تشريع يحتمه . جواز ترحيل الخسارة إلى السنوات الثلاث التى يستأنف فيها هذا النشاط بعد زوال هذا المانع القانونى .

(الطعن رقم ١٤٧ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١١) ١٤٤ ٩٠٧

"الربط الإضافى"

٣ — وجوب إخطار الممول على النموذج رقم ٢٠ ضرائب فى حالة الربط الإضافى . اختلافه عن النموذج رقم ١٩ الخاص بالربط الأصلى .

(الطعن رقم ٢١٠ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١١) ١٤٥ ٩١١

	القاعدة	الصفحة
" إستيفاء الضريبة "		
٤ – اكتساب ملكية العقار بالتقادم . انتقال الملكية للحائز بأثر رجعى من وقت بدء الحيازة . مباشرة مصلحة الضرائب إجراءات نزع ملكية العقار خلال مدة التقادم ضد المدين لاقتضاء قيمة ضريبة الأرباح التجارية . غير جائز .		
(الطعن رقم ٧٠ لسنة ٣٢ ق – جلسة ١٩٦٩/٦/٤)	١٣٥	٨٥٨
ثانيا : ضريبة التركات :		
" وعاء الضريبة "		
الأملاك المتروكة عن المورث تقدر قيمتها تقديرا حكميا بما يعادل ١٢ مثلا من القيمة الإيجارية السنوية المتخذة أساسا لربط العوائد فى التاريخ الذى حدثت فيه الوفاة. لا أثر لما يطرأ على هذه القيمة من تعديل بعد هذا التاريخ .		
(الطعن رقم ٢٠٩ لسنة ٣٢ ق – جلسة ١٩٦٩/٥/٧)	١١٩	٧٤٦
ثالثا : ضريبة العقارات المبنية :		
" تقدير القيمة الإيجارية "		
١ – عناصر تقدير القيمة الإيجارية للعقارات المبنية . من بينها الأجرة . وهى تشمل أجرة المبنى وأجرة الأرض .		
(الطعن رقم ١٥٨ لسنة ٣٢ ق – جلسة ١٩٦٩/٦/٤)	١٣٦	٨٦٣
" امتياز دين الضريبة "		
٢ – للحكومة حق امتياز خاص بدين الضريبة على المبانى . م ٢٧ من القانون ٥٦ لسنة ١٩٥٤ . إضاعة الدائن – بلدية القاهرة – هذا التأمين الخاص بخطئه بعدم مطالبة المدين (المستأجر الذى أقام البناء) . براءة ذمة الكفيل – مالك الأرض – من دين الضريبة .		

	القاعدة	الصفحة
مجرد إضاعة التأمين الخاص دون أن يستبدل به تأمين آخر لا يقل عنه فى قيمته . يتوافر به الضرر فى حكم المادة ٧٨٤ من القانون المدنى . (الطعن رقم ٧٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٢٤)	١٦٣	١٠٥٠
إمتياز دين الضرائب والرسوم :		
١ — المبالغ المستحقة للخزانة العامة ومنها الضرائب والرسوم. ثبوت الامتياز لها . شرطه أن تقضى بذلك القوانين والأوامر الخاصة بكل منها وبالشروط والقيود التى تقررها . (الطعن رقم ٣٠٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٧)	١٥٦	٩٨٩
٢ — للخزانة العامة حق امتياز عام على أموال المدينين بالضرائب والمبالغ المستحقة للحكومة. م ٩٠ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ . عدم وجوب شهره ولا يثبت فيه حق التتبع ولو كان محله عقارا . (الطعن رقم ٣٠٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٧)	١٥٦	٩٨٩
٣ — تخويل المشرع للخزانة العامة حق تتبع أموال مدينها استيفاء لحق من حقوقها الممتازة وبصرف النظر عن عدم شهره فى أحوال منصوص عليها فى القوانين الخاصة بضرائب الأطيان والمبانى والرسوم الجمركية ورسم الأيلولة على التركات . (الطعن رقم ٣٠٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٧)	١٥٦	٩٨٩

الصفحة	القاعدة	

(ع)

عرف . عقد . عمل

عرف

عقـــــد

	القاعدة	الصفحة
لايترتب عليه انعقاد العقد بين مقدم العطاء الأعلى و بين الداعى للزايدة . لابد لانعقاد العقد من أن يصادفه قبول بإرساء المزاد عليه ممن يملكه . المادة ٩٩ مدنى .		
(الطعن رقم ٥٦٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)	١٥٢	٩٥٧
٢ — النص فى قائمة شروط المزايدة على تخويل الداعى للمزايدة الحق فى قبول أو رفض أى عرض دون إبداء الأسباب . هذا النص يخوله مطلق الحرية فى رفض العطاء الأخير . عدم جواز الرجوع فى هذه الحالة إلى الأحكام العامة فى القانون المدنى والتى تعتبر من القواعد المكملة التى لايلجأ إليها إلا عند عدم الاتفاق على قواعد خاصة . انتفاء التعسف ولو لم يبد سبب مشروع يبرر رفض العطاء .		
(الطعن رقم ٥٦٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)	١٥٢	٩٥٧
٣ — قرار الداعى للمزايدة بإخطار المزايدين بإرساء المزاد خلال ثلاثة أيام . إثبات هــذا القرار فى ختام محضر جلسة المزايدة الأخيرة وتوقيع المزايد على هذا المحضر بعد هذه العبارة . إعتباره قابلا مد الأجل المحدد أصلا للداعى للمزايدة فى قائمة شروطها لاستعمال حقه فى قبول العطاء أو رفضه .		
(الطعن رقم ٥٦٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)	١٥٢	٩٥٧
" عيوب الرضا "		
الدفع من وارث بأن البيع الصادر من المورث لوارث آخر يخفى وصية فيه معنى الإقرار بصدوره عن إرادة صحيحة . عدم جواز دفعه بإبطال العقد بالمحكمة بعد ذلك تأسيسا على أنه أبرم تحت تأثير الاستغلال مما يعيب الإرادة . إغفال الرد على الدفع الأخير . لاقصور .		
(الطعن رقم ١٥١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١)	٨٩	٥٥٦

	القاعدة	الصفحة
تكييف العقد :		
" عقود الإذعان "		
١ — تأميم شركات النقل البحرى ليس فى ذاته دليلا على الاحتكار . التأميم بطبيعته لا يقتضى انعدام المنافسة بين شركات النقل المؤممة والشركات التابعة للقطاع الخاص . انتفاء عنصر الاحتكار فى عملية النقل مؤداه عدم اعتبار العقد من عقود الإذعان .		
(الطعن رقم ٢٤٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٣)	١٣٤	٨٥١
" الهبة المستترة "		
٢ — جواز حصول الهبة تحت ستار عقد آخر . شرطه . استيفاء العقد الساتر للهبة الشروط المقررة له فى القانون . المادة ٤٨٨ مدنى .		
(الطعن رقم ٢٠٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١٧)	١٠٢	٦٢٧
تفسير العقد :		
اعتبار العقد ساترا لوصية . شرطه اتجاه قصد المتصرف للتبرع و إضافة التمليك لما بعد موته .		
(الطعن رقم ٧٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٢٢)	١٠٥	٦٤٩
آثار العقد :		
١ — خلو العقد المبرم بين جمعية مساكن ومقاول مما يفيد وجود نيابة عن أعضائها . انصراف أثر العقد إلى الجمعية دون الأعضاء . عدم قبول دعوى عضو الجمعية قبل المقاول بطلب تنفيذه التزاماته الناشئة عن العقد مالم يثبت أن حق الجمعية قد انتقل إلى العضو وفقا للقانون .		
(الطعن رقم ٥٣٢ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٢٩)	١١١	٦٩٣

القاعدة | الصفحة

"فسخ عقد الشركة"

٢ — حل الشركة قضاء لسبب يرجع إلى اخلال الشريك بالتزاماته . حق الشريك الآخر فى طلب التعويض . المادة ١٥٧ مدنى . جواز القضاء به قبل تصفية الشركة . علة ذلك . الشريك المخطىء يتحمل التعويض المقضى به فى أمواله الخاصة وليس فى أموال الشركة .

(الطعن رقم ٢٨٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢) ١٤٨ ٩٢٩

" أثر فسخ عقد الشركة "

٣ — القضاء بفسخ عقد الشركة . أثره . انحلال الشركة بالنسبة للمستقبل فقط . تصفية أموالها وقسمتها بالطريقة المبينة فى العقد . عند خلوه تتبع الأحكام الواردة فى المادة ٥٣٢ مدنى وما بعدها . دعوى الشريك بطلب استرداد حصته فى رأس مال الشركة قبل حصول التصفية . عدم قبولها لرفعها قبل الأوان .

(الطعن رقم ٢٨٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢) ١٤٨ ٩٢٩

" الشرط الفاسخ الضمنى "

٤ — قضاء المحكمة بالفسخ إعمالا للمادة ١٥٧ مدنى . منشىء للفسخ لا مقرر له .

(الطعن رقم ٣٦٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٧/٣) ١٧٢ ١١١٨

وراجع : (ا . التزام)

	القاعدة	الصفحة
عمـل		
العاملين بالقطاع العام :		
لا يحل لمجلس الإدارة المؤقت أو العضو المنتدب أو المندوب — فى الشركات التى آلت ملكية بعض أسهمها للدولة — أن يعفى من يعين فى الوظائف التى لا يقل المرتب الأصلى فيها عن ١٥ جنيه شهريا من أداء امتحان مسابقة عامة إلا بعد تصديق الجهة الإدارية المختصة .		
(الطعن رقم ١٣٨ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٤)	١٣٧	٨٦٨
ميعاد استئناف الأحكام فى الدعوى العمالية :		
ميعاد الإستئناف المنصوص عليه فى المادة ٧٥ من القانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ — وهو عشرة أيام — مقصود به الأحكام التى تصدر فى دعاوى التعويض التى ترفع بالتزام الأوضاع المنصوص عليها فى هذه المادة . ما عداها . ميعاد إستئنافه ستون يوما .		
(الطعنان رقما ٣١٢ لسنة ٣٤ ق و٧٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٢٥)	١٦٥	١٠٦٢
وراجع (ت . تأمينات إجتماعية) .		
(ف)		
فضالة . فوائد		
فضالة		
الفضالة والوكالة :		
الفضالة . مقتضاها . أن يتولى شخص عن قصد القيام بشأن عاجل لحساب شخص آخر دون أن يكون ملزما بذلك . المادة ١٨٨ مدنى . الوكالة . لا تكون إلا حيث يقوم الوكيل بعمل قانونى لحساب الموكل .		
(الطعن رقم ٢٨٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	١٥٨	١٠٠٢

	القاعدة	الصفحة
الإدعاء بالفضالة أمام النقض :		
عدم التمسك لدى محكمة الموضوع باستحقاق المبالغ المطالب بها على أساس الفضالة . عدم جواز التحدى بهذا الدفاع لأول مرة أمام محكمة النقض .		
(الطعن رقم ٣٣١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٧/٣)	١٧٠	١١٠١
فوائد		
تخفيض الفوائد :		
إعمال الجزاء المنصوص عليه فى المادة ٢٢٩ مدنى . شرطه . ثبوت كيدية الدفاع وإطالة أمد التقاضى إضرارا بالمدين .		
(الطعن رقم ٣٣١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٧/٣)	١٧٠	١١٠١
وراجع : إستئناف .		
(الطعن رقم ٢٣٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/٦)	١١٦	٧٢٤

(ق)

قانون . قرار إدارى . قسمة . قطن
قوة الأمر المقضى

قانون

	القاعدة	الصفحة
تنازع القوانين من حيث الزمان :		
" دعوى بطلان العقد "		
١ — دعوى بطلان عقد أبرم فى ظل القانون المدنى القديم لا تتقادم إذا لحقها القانون المدنى الجديد بتسقط بمضى خمس عشرة سنة طبقا للمادة ١٤١ منه .		
(الطعن رقم ١٥٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٨)	٩٣	٥٧٨

	القاعدة	الصفحة
٢ — تصرف المعتوه . بطلانه بطلانا مطلقا — فى ظل القانون المدنى القديم — منذ ثبوت حالة العته . لم يكن القانون المذكور يشترط علم المتصرف اليه بهذا العته . يكفى استدلال المحكمة على قيام حالة العته وقت صدور التصرف .		
(الطعن رقم ١٥٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٨)	٩٣	٥٧٨
تنازع القوانين من حيث المكان :		
" قواعد المرافعات "		
خضوع قواعد المرافعات لقانون القاضى . قاعدة وجوب اشتمال الحكم على الأسباب التى بنيت عليه هى من قواعد المرافعات التى تخضع لقانون القاضى . الحكم الذى لا يشتمل على أسبابه قابل للتنفيذ وفقا لقانون جمهورية السودان . جواز الحكم بتنفيذه فى مصر متى توافرت الشروط الأخرى المقررة فى هذا الخصوص . لا يمنع من ذلك حكم المادة ٣٤٧ من قانون المرافعات المصرى السابق الذى يتعلق بالأحكام الصادرة فى مصر طالما لم يثبت أن تبادل الأحكام بين الدولتين تتطلب المرافعة .		
(الطعن رقم ٢٣١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٦/٥ ١٩٦٩)	١١٥	٧١٧
سريان القانون على الماضى :		
١ — قرينة المادة ٩١٧ مدنى حكم مستحدث لا يجوز إعماله بأثر رجعى على التصرفات السابقة على تاريخ العمل بالقانون المدنى القائم .		
(الطعن رقم ٧٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٢٢)	١٠٥	٦٤٩
٢ — تأخر رب العمل فى أداء الاشتراكات الشهرية المستحقة للهيئة عن عماله المؤمن عليهم لديها . جزاؤه . الأثر الرجعى لأحكام		

	القاعدة	الصفحة
٣ — عدم جواز حرمان أحد من ملكه إلا فى الأحوال التى يقررها القانون و بالطريقة التى يرسمها . القرار الصادر من رئيس مجلس المدينة بالاستيلاء على عقار . مخالف للقانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ تجرده عن صفته الإدارية . أثره . اختصاص المحاكم القضائية بنظر طلبات التعويض عنه . (الطعن رقم ١٢٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٢٤)...	١٠٨	٦٨٨
قسمة		
قسمة المهايأة :		
" حيازة جزء مفرز من المال الشائع "		
١ — قسمة المهايأة المكانية التى تدوم خمس عشرة سنة . صيرورتها قسمة نهائية ما لم يتفق الشركاء على غير ذلك . القرينة الواردة فى المادة ٨٤٦ / ٢ مدنى . (الطعن رقم ٣٢٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٢٦)	١٦٧	١٠٨٤
" تسجيل القسمة العقارية "		
٢ — ضرورة تسجيل القسمة العقارية النهائية التى تحولت إليها قسمة المهايأة حتى يمكن الاحتجاج بالملكية على الغير . حصول القسمة فى هذه الحالة بحكم القانون . لا يغنى عن التسجيل . م ٢/١٠ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ . (الطعن رقم ٣٢٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٢٦)	١٦٧	١٠٨٤
قطن		
قطع القطن ونقله لإستحقاق تال :		
قطع القطن ونقله إلى استحقاق تال . هما من مقتضيات		

	القاعدة	الصفحة
البيع وتوابعه الضرورية . استلزام وكالة خاصة بالبيع لمن يجريهما نيابة عن صاحب الشأن . (الطعن رقم ٣٢٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	١٥٩	١٠١٧

قوة الأمر المقضى

	القاعدة	الصفحة
١ — النقض لا يتناول من الحكم إلا ما تناولته أسباب النقض المقبولة . ما عدا ذلك . حيازته قوة الأمر المقضى . امتناع إعادة النظر فيه . (الطعن رقم ١٩٠ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٢٤)	١٠٩	٦٧٦
٢ — قضاء المحكمة باختصاصها ولائيا . عدم جواز إستئنافه إلا عند إستئناف الحكم فى الموضوع . فصل الحكم بندب خبير فى أساس الدعوى بتقرير مسئولية الطاعن . جواز إستئناف الحكم فى شقيه المتعلقين بالاختصاص وأساس الدعوى على استقلال . عدم الطعن فيه وفوات ميعاد الإستئناف . صيرورته حائزا قوة الأمر المقضى . (الطعن رقم ٢١٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/٦)	١١٤	٧١٣
٣ — الحكم بندب خبير . فصله فى أسبابه فى أساس الخصومة بتقريره انتقال العين للطاعن محملة بحق الحكر المقرر لجهة الوقف . حكم قطعى فى شق من الموضوع جواز الطعن فيه بالاستئناف استقلالا . عدم الطعن فيه فى الميعاد . صيرورته نهائيا حائزا قوة الأمر المقضى . (الطعن رقم ٢٩٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/٢٧)...	١٢٩	٨١٧
٤ — جواز الطعن بالنقض فى الحكم لمخالفته حكما سابقا حاز قوة الأمر المقضى . شرطه أن يكون الحكم الثانى قد صدر انتهائيا تمشيا مع الأصل العام من عدم جواز الطعن بالطرق غير العادية		

	القاعدة	الصفحة
فى الأحكام الصادرة من محاكم الدرجة الأولى ولو انقضت مواعيد الطعن فيها بالطرق العادية .		
(الطعن رقم ٢٩٥ لسنة ٣٥ — جلسة ١٩٦٩/٥/٢٧)	١٢٩	٨١٧
٥ — جواز الطعن بالنقض فى الحكم الانتهائى لفصله فى نزاع على خلاف حكم سابق حائز لقوة الأمر المقضى . شرطه أن يكون الحكم السابق صادرا بين الخصوم أنفسهم وفى النزاع بعينه . تخلف شرط وحدة النزاع . أثره . انتفاء التناقض بين الحكمين . المادة ٣ من القانون رقم ١٩٥٩/٥٧		
(الطعن رقم ١٢١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/٢٩)	١٣٠	٨٢٤
٦ — جواز الطعن بالنقض فى الحكم الانتهائى لفصله فى نزاع على خلاف حكم سابق حائز لقوة الأمر المقضى . شرطه . أن يكون الحكم السابق صادرا بين الخصوم أنفسهم وفى النزاع بعينه . تخلف شرط وحدة النزاع . أثره . انتفاء التناقض بين الحكمين . المادة ٢ من القانون رقم ١٩٥٩/٥٧ .		
(الطعن رقم ١٢١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/٢٩)	١٣٠	٨٢٤
٧ — الحكم الصادر من محكمة الدرجة الأولى بإحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات الدعوى بالبينة . حسمه فى أسبابه المرتبطة بالمنطوق الجدل الذى ثار بين الطرفين حول جواز الإثبات بالبينة . صيرورة هذا القضاء القطعى الوارد فى الأسباب نهائيا لعدم رفع استئناف عنه استقلالا . قضاء الحكم المطعون فيه بعدم جواز الإثبات بالبينة . مخالفته للقانون .		
(الطعن رقم ٣٥٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٢٦)	١٦٨	١٠٩٠
وراجع (حكم " حجية الحكم ") .		

	القاعدة	الصفحة
(ك)		
كفالة		
محل الكفالة :		
ورود الكفالة على أى التزام متى كان صحيحا وأيا كان نوعه أو مصدره ما دام يمكن تقديره نقدا أو يترتب على عدم تنفيذه الحكم بتعويضات. جواز كفالة شخص واحد تنفيذ الالتزامات المترتبة على عقد فى ذمة عاقديه كليهما . إنعقاد عقد الكفالة فى هذه الحالة بين كل من المتعاقدين بوصف كل منهما دائنا للآخر بمقتضى العقد الأصلى المبرم بينهما .		
(الطعن رقم ١٩٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١٧)	١٠٠	٦١٦
مسئولية الكفيل :		
للحكومة حق امتياز خاص بدين الضريبة على المبانى . م ٢٧ من القانون ٥٦ لسنة ١٩٥٤ إضاعة الدائن — بلدية القاهرة — هذا التأمين الخاص بخطئه بعدم مطالبة المدين (المستأجر الذى أقام البناء) . براءة ذمة الكفيل — مالك الأرض — من دين الضريبة .		
(الطعن رقم ٧٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٢٤)	١٦٣	١٠٥٠
خطابات الضمان :		
"إلتزام البنك خلال مدة الضمان"		
١ — سريان خطاب الضمان خلال مدة معينة مؤداه إلتزام البنك بوفاء قيمته خلال هذه المدة. التاريخ الوارد فى العملية يعتبر حدا أقصى لنفاذه .		
(الطعن رقم ٢٩٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/٢٧)	١٢٨	٨١١

	القاعدة	الصفحة
٢ — علاقة البنك بالمستفيد من خطاب الضمان علاقة منفصلة عن علاقة البنك بالعميل . إلتزام البنك بالوفاء للمستفيد بمقتضى خطاب الضمان بمجرد إصداره ووصوله إليه . للمدين اللجوء للقضاء إذا قدر أنه غير مدين للمستفيد بما حصل عليه الأخير من البنك. (الطعن رقم ٢٩٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/٢٧)	١٢٨	٨١١

(م)

محاماه . محكمة الموضوع . مرافق عامة . مرض الموت . مزاد . مسئولية . معاهدات دولية . مقاولة . ملكية . مؤسسات عامة . موطن . موظفون .

محاماه

أتعاب المحامى :

"إستحقاق الأجر"

	القاعدة	الصفحة
١ — اشتغال المطعون عليه بالمحاماة وقت قيامه بالأعمال التى وكل فيها لحساب الطاعن . كفاية ذلك لاعتبار الوكالة بأجر . (الطعن رقم ٢١٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١٥)	٩٩	٦١١

"طلب تقدير الأتعاب"

	القاعدة	الصفحة
٢ — عدم وجود الاتفاق الكتابى على أتعاب المحامى . للمحامى أو الموكل طريقان لطلب تقدير الأتعاب هما اللجوء إلى القضاء أو مجلس نقابة المحامين . قضاء المجلس بعدم اختصاصه بنظر الطلب على أساس أن الطالب لم يكن محاميا وقت الفصل فيه ، ثم لجوء المحامى إلى القضاء بطلب تقدير أتعابه . رفض الحكم الدفع بعدم اختصاص المحاكم بالطلب والقضاء له بالأتعاب استنادا إلى كونه محاميا وقت مباشرته الأعمال القضائية . لا خطأ فى القانون . (الطعن رقم ٢١٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١٥)	٩٩	٦١١

	القاعدة	الصفحة
التوقيع على صحيفة الاستئناف :		
النعى ببطلان الحكم ابطلان صحيفة الاستئناف لعدم التوقيع عليها من محام مقبول للمرافعة أمام محاكم الاستئناف . قيامه على عنصر واقعى . عدم جواز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .		
(الطعن رقم ١٩٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٢٤)	١١٠	٦٨٥
إنابة المحامى محاميا آخر عنه :		
حق المحامى الوكيل فى الدعوى فى إنابة محام آخر عنه دون توكيل خاص . شرطه . ألا يكون فى التوكيل ما يمنع ذلك . حضور محام مقرور أمام المحاكم الابتدائية عن أحد الخصوم أمام محاكم الاستئناف . خلو قانون المحاماة رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ وقانون المرافعات من نص يقضى بالبطلان فى هذه الحالة . ورود هذا الحظر لأول مرة فى قانون المحاماة الجديد رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨ . المادة ٧٤ من هذا القانون .		
(الطعن رقم ٢٨٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)	١٤٧	٩٢١
محكمة الموضوع		
سلطة محكمة الموضوع :		
"فى إجراءات الإثبات"		
١ — حق محكمة الاستئناف فى العدول عن تنفيذ حكم الاستجواب الذى أصدرته . حسبها بيان سبب عدولها عن هذا الحكم .		
(الطعن رقم ٢٢٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١٧)	١٠٣	٦٣٢
٢ — استثناء المواد التجارية من وجوب الإثبات بالكتابة إذا زادت قيمة التصرف على عشرة جنيهات . الإثبات بالبينة أمر		

	القاعدة	الصفحة
جوازى لمحكمة الموضوع . لها أن ترفض الاستجابة إليه متى رأت من ظروف الدعوى والأدلة ما يكفى لتكوين عقيدتها .		
(الطعن رقم ٢٣٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/٦)	١١٧	٧٣٢
٣ — صلة القرابة ليست فى ذاتها مانعا أدبيا من الحصول على سند كتابى . المرجع فى ذلك إلى ظروف الحال التى تقدرها محكمة الموضوع بلا معقب .		
(الطعن رقم ٢٣٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/٦)	١١٧	٧٣٢
٤ — قيام المانع الادبى من الحصول على الكتابة لا يوجب على المحكمة إحالة الدعوى إلى التحقيق .		
(الطعن رقم ٢٣٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/٦)	١١٧	٧٣٢
٥ — عدم طلب إحالة الدعوى إلى التحقيق . عدم جواز النعى على المحكمة عدم اتخاذها هذا الإجراء من تلقاء نفسها .		
(الطعن رقم ٣٣١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٧/٣)	١٧٠	١١٠١
" فى تقدير الدليل "		
١ — حق محكمة الموضوع فى الإستناد إلى أمر تقرر فى حكم آخر . شرطه . أن يكون الحكم المستند إليه سبق صدوره ومودعا بملف الدعوى وأصبح من ضمن مستنداتها . إحالة محكمة الإستئناف إلى ما استخلصته من إستئناف آخر منظور أمامها وغير منضم للقضية التى فصلت فيها . ولم يكن الطاعن مختصما فيه . قصور .		
(الطعن رقم ٢٥٠ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١٧)	١٠٤	٦٤٢
٢ — وضع اليد واقعة مادية . جواز إثباتها بكافة الطرق . ما تقرره محكمة الموضوع فى هذا الشأن لا محل لطرحه على محكمة النقض . وجوب بيان الحكم الوقائع التى تؤدى إلى توافر شروط وضع اليد المكسب للملكية بالتقادم .		
(الطعن رقم ٣٠٥ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٦٩/٦/١٠)	١٤٣	٩٠٣

	القاعدة	الصفحة
٤ — بحث صورية الورقة المقدمة فى الدعوى . استخلاص محكمة الموضوع الصورية من قرائن الدعوى . لا رقابة عليها فى ذلك متى كان الاستخلاص سائغا .		
(الطعن رقم ٣٠٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٧)	١٥٥	٩٧٩
" فى تقدير التعويض "		
استقلال قاضى الموضوع بتقدير التعويض عن الضرر . إطراحه دليلا مقبولا على أحد عناصر الضرر المطالب بالتعويض عنه وتقدير التعويض على خلافه . عدم بيان سبب عدم الأخذ به . قصور .		
(الطعن رقم ١٩٠ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٢٤)	١٠٩	٦٧٦
" فى مد أجل الحكم "		
طلب مد أجل الحكم فى الدعوى لتقديم مذكرة . إجابته من اطلاقات محكمة الموضوع .		
(الطعن رقم ٣٦٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٧/٣)	١٧٢	١١١٨
مرافق عامة		
شروط عقد الامتياز :		
اشتراط جهة الإدارة على الملتزم استخدام عمال الملتزم السابق . اشتراط لمصلحة الغير . للمستفيد حق شخصى مباشر يستطيع أن يطالب المتعهد بالوفاء به . علاقة المستفيد بالمتعهد علاقة عقدية من علاقات القانون الخاص . اختصاص القضاء العادى بنظر النزاع بشأنها .		
(الطعن رقم ٢ لسنة ٣٥ ق "تنازع اختصاص" — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)	١	٥٢٩

	القاعدة	الصفحة
مرض الموت		
التصرف فى مرض الموت أوما فى حكمه :		
قيام مرض الموت أوما فى حكمه من مسائل الواقع . تحصيله من حالة المتصرف النفسية ومن صدور التصرف وهو تحت تأثير اليأس من الحياة أو فى حالة الإطمئنان والأمل فيها . استخلاص الحكم بأسباب سائغة أن تصرف المورث قبل سفره للاقطار الحجازية لا يأخذ حكم المريض مرض الموت وبالتالى لا يعد وصية . لا خطأ .		
(الطعن رقم ١٥٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١/٤/١٩٦٩)	٩٠	٥٦١
مزاد		
راجع : عقد		
(الطعن رقم ٥٦٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٢/٦/١٩٦٩)	١٥٢	٩٥٧
مسئولية		
المسئولية العقدية :		
" مسئولية الوكيل عن عمل النائب "		
١ — التزام الوكيل بتنفيذ الوكالة لحساب الموكل وتقديم حساب مفصل بجميع أعمال الوكالة . انابته غيره فى تنفيذ الوكالة دون ترخيص من الموكل . أثره . مسئوليته عن عمل النائب .		
(الطعن رقم ٢٥١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٢٩/٥/١٩٦٩)	١٣١	٨٢٩
" مسئولية الطبيب "		
٢ — مسئولية الطبيب الذى اختاره المريض أو نائبه لعلاجه . ماهيتها . مسئولية عقدية . التزام الطبيب . التزام بعناية .		
(الطعن رقم ١١١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٢٦/٦/١٩٦٩)	١٦٦	١٠٧٥

	القاعدة	الصفحة
المسئولية التقصيرية :		
" التعويض عن بطلان العقد "		
١ — التعويض عن بطلان العقد أو إبطاله مع استحالة إعادة المتعاقدين إلى الحالة التى كانا عليها . أساسه المسئولية التقصيرية . (الطعن رقم ١٣٨ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٤)	١٣٧	٨٦٨
" مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه "		
٢ — مسئولية موظفى وزارة الزراعة عن تقصيرهم أو قصورهم فى أداء واجباتهم فى خدمة الإنتاج الزراعى . وجوب بذل العناية التى تقتضيها الأصول الفنية وعلى مستوى المألوف من أوسط الفنيين علما وكفاية ويقظة . الانحراف عن ذلك خطأ موجب لمسئوليتهم ومسئولية الوزارة عن الضرر المترتب عليه . لا ينفى المسئولية القول بأن مشورة الوزارة غير ملزمة للزراع . (الطعن رقم ٢٣٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/١٣)	١٢٣	٧٧٩
٣ — قيام رابطة التبعية . عدم اقتضائه أن يكون المتبوع حرا فى اختيار تابعه . اشتراط أن يكون للمتبوع على التابع سلطة فعلية فى رقابته وتوجيهه . عدم توافر هذه السلطة للطبيب الجراح فى مستشفى عام على الطبيب الذى عينته إدارة المستشفى لإجراء التخدير . (الطعن رقم ٤١٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٧/٣)	١٦٩	١٠٩٤
٤ — علاقة الطبيب بالجهة الإدارية التى يتبعها تنظيمية وليست تعاقدية . المدين بالتزام تعاقدى . عدم مسئوليته عن عمل الغير إلا إذا كان قد استخدمه فى تنفيذ التزامه التعاقدى . مسئولية الطبيب فى مستشفى عام عن الضرر الذى يصيب المريض بسبب خطأ الطبيب المساعد . مسئولية تقصيرية . (الطعن رقم ٤١٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٧/٣)	١٦٩	١٠٩٤

	القاعدة	الصفحة
" المسئولية من الدفاع الكيدى "		
٥ ــ إعمال الجزاء المنصوص عليه فى المادة ٢٢٩ مدنى . شرطه . ثبوت كيدية الدفاع وإطالة أمد التقاضى إضرارا بالمدين .		
(الطعن رقم ٣٣١ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ١٩٦٩/٧/٣)	١٧٠	١١٠١
" ركن الخطأ "		
٦ ــ حدوث الوفاة نتيجة خطأ فى عملية التخدير . عدم وقوع أى خطأ فى الجراحة من الطبيب الذى أجراها . عدم استطاعة هذا الأخير منع الطبيب الذى عينته إدارة المستشفى من مباشرة عملية التخدير . انتفاء الخطأ التقصيرى فى جانب الطبيب الجراح .		
(الطعن رقم ٤١٧ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ١٩٦٩/٧/٣)	١٦٩	١٠٩٤
" رقابة محكمة النقض فى وصف الفعل "		
٧ ــ حق محكمة النقض فى مراقبة محكمة الموضوع فى وصفها للفعل أو الترك بأنه خطأ تقصيرى أو غير خطأ .		
(والطعن رقم ٤١٧ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ١٩٦٩/٧/٣)	١٦٩	١٠٩٤
وراجع : موظفون .		
(الطعن رقم ٢٦٧ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)	١٤٦	٩١٤
معاهدات دولية		
أحكام وفاق ١٧ مايو سنة ١٩٠٢ ملزم لكل من السودان والجمهورية العربية المتحدة . ليس لأحدهما التحلل منه أو تعديله عملا بأحكام القانون الدولى العام فى المعاهدات . التصديق على الوفاق . اعتباره قانونا من قوانين الدولة .		
(الطعن رقم ٢٣١ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ١٩٦٩/٥/٦)	١١٥	٧١٧

	القاعدة	الصفحة
مقاولة		
أثر عقد المقاولة :		
خلو العقد المبرم بين جمعية مساكن ومقاول مما يفيد وجود نيابة عن أعضائها . انصراف أثر العقد إلى الجمعية دون الأعضاء . عدم قبول دعوى عضو الجمعية قبل المقاول بطلب تنفيذه التزاماته الناشئة عن العقد ما لم يثبت أن حق الجمعية قد انتقل إلى العضو وفقا للقانون .		
(الطعن رقم ٥٣٣ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٢٩)	١١١	٦٩٣
إمتياز المقاول :		
الامتياز المقرر فى المادة ١١٤٨ مدنى . عدم سريانه على الغير إلا إذا أشهر بالقيد .		
(الطعن رقم ٢٨٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)...	١٥٨	١٠٠٢
ملكية		
أسباب كسب الملكية :		
أولا : العقد		
١ — تطبيق أحكام البيع إذا كانت حصة الشريك حق ملكية أو أى حق عينى آخر . أثره . وجوب تسجيل عقد الشركة حتى تنتقل ملكية الحصة العينيــة إلى الشركة . المادة ٥١١ مدنى .		
(الطعن رقم ٢٨٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	١٥٨	١٠٠٢
٢ — للشركة ودائنيها مداعاة الشريك الموصى لتقديم حصته . وجوب تسجيل الحكم حتى تنتقل ملكية الحصة العقارية للشركة . حق دائنى الشركة بعــد ذلك فى التنفيذ		

	القاعدة	الصفحة
ثالثا : التقادم المكسب		
اكتساب ملكية العقار بالتقادم . انتقال الملكية للحائز بأثر رجعي من وقت بدء الحيازة . مباشرة مصلحة الضرائب إجراءات نزع ملكية العقار خلال مدة التقادم ضد المدين لاقتضاء قيمة ضريبة الأرباح التجارية . غير جائز .		
(الطعن رقم ٧٠ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٤)	١٣٥	٨٥٨
راجع : (تقادم " التقادم المكسب ")		
وراجع : (نزع الملكية للمنفعة العامة) .		
مؤسسات عامة		
١ — الهيئة العامة لشئون السكة الحديد . ما هيتها . هيئة عامة وليست مؤسسة عامة . علة ذلك . القوانين ٣٦٦ سنة ١٩٥٦ و ٦٠ و ٦١ سنة ١٩٦٣ والقرارى الجمهورى ٢٧١٥ سنة ١٩٦٦ .		
(الطعن رقم ٩٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١٠)	٩٥	٥٨٨
٢ — توجيه الدعوى إلى مدير عام الهيئة العامة للسكك الحديدية — قبل صدور القرار الجمهورى ٢٧١٥ سنة ١٩٦٦ — بوصفه ممثلا لها أمام القضاء . صحيح . علة ذلك . م ٩ قانون ٣٢ لسنة ١٩٥٧ فى شأن المؤسسات العامة . الحكم بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة . خطأ فى القانون .		
(الطعن رقم ٩٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١٠)	٩٥	٥٨٨
موطن		
تحديد المادة ٤٠ مدنى للوطن بأنه المكان الذى يقيم فيه الشخص عادة . تصوير واقعى يرتكز على الإقامة الفعلية . مكان تلقى العلم دون الاقامة فيه ليس موطنا . تقدير عنصر		

	القاعدة	الصفحة
الاستقرار ونية الاستيطان اللازم توافرهما فى الموطن . من الأمور الواقعية التى يقررها قاضى الموضوع .		
(الطعن رقم ٧٣ لسنة ٣٥ و ١٠٥ لسنة ٣٨ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/٢٧)	١٢٧	٨٠٢
موظفون		
إخلال الموظف بالتزامات الوظيفة :		
١ — علاقة الموظف بالدولة . ما هيتها . وجوب أداء الموظف عمله بعناية الرجل الحريص . التزام الموظف بذلك مصدره القانون . خلو القانون من هـذه القاعدة لا يؤثر فى وجوب التزام الموظف بها . القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ .		
(الطعن رقم ٢٦٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)	١٤٦	٩١٤
٢ — إخلال الموظف بالالتزامات التى تفرضها عليه وظيفته إذا أضر بالدولة . أثره . مساءلته مدنيا طبقا للقواعد العامة .		
(الطعن رقم ٢٦٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)	١٤٦	٩١٤
٣ — كل ما يكلف به الموظف من قبل رؤسائه من أعمال لا تتعارض مع مقتضيات وظيفته . إعتباره من أعمال الوظيفة التى يجوز مساءلته عن الاخلال بها .		
(الطعن رقم ٢٦٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)	١٤٦	٩١٤
علاقة الموظف بالجهة التابع لها :		
علاقة الطبيب بالجهة الادارية التى يتبعها تنظيمية وليست تعاقدية . المدين بالتزام تعاقدى . عدم مسئوليته عن عمل الغير إلا إذا كان قد استخدمه فى تنفيذ التزامه التعاقدى . مسئولية الطبيب فى مستشفى عام عن الضرر الذى يصيب المريض بسبب خطأ الطبيب المساعد . مسئولية تقصيرية .		
(الطعن رقم ٤١٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٧/٣)	١٦٩	١٠٩٤

القاعدة | الصفحة

إعارة الموظفين :

١ — فى إعارة موظفى الدولة فى الداخل يكون مرتب المعار على الجهة المستعيرة . جواز منح الموظف المعار فى الخارج — مرتباً من حكومة الجمهورية العربية المتحدة بالشروط والأوضاع التى يقررها رئيس الجمهورية .

(الطعن رقم ١٠ لسنة ٣٧ ق "رجال القضاء" — جلسة ١٩٦٩/٦/١٧) ٨٧ ٥٤٢

٢ — خصم مخصصات المعار التى يتقاضاها من الحكومة الجزائرية مما تمنحه له الجمهورية العربية المتحدة كمرتب وتعده للتحويل إليه وذلك إذا كانت هذه المخصصات تقل عما هو معد للتحويل . لا محل للخصم فى حالة زيادة المخصصات . منح القرار ٦٧ لسنة ١٩٦٣ للمعار مرتبه بالكامل داخل الجمهورية العربية المتحدة دون تحويل . إختلاف طبيعة هذا المرتب عن المبالغ التى تمنح للمعار لحكومة الجزائرية وتكون معدة للتحويل ولا يجرى عليه الخصم .

(الطعن رقم ١٠ لسنة ٣٧ ق "رجال القضاء" — جلسة ١٩٦٩/٦/١٧) .. ٨٧ ٥٢٤

(ن)

نزع الملكية للنفعة العامة . نظام عام . نقض
نقل برى . نقل بحرى . نيابة عامة

نزع الملكية للمنفعة العامة

١ — عدم جواز حرمان أحد من ملكه إلا فى الأحوال التى يقررها القانون وبالطريقة التى يرسمها . القرار الصادر من رئيس مجلس المدينة بالإستيلاء على عقار . مخالف للقانون رقم ٥٧٧

	القاعدة	الصفحة
لسنة ١٩٥٤ . تجرده عن صفته الإدارية . أثره . اختصاص المحاكم القضائية بنظر طلبات التعويض عنه .		
(الطعن رقم ١٢٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٢٤)	١٠٨	٦٦٨
٢ — اختصاص لجنة الفصل فى معارضات نزع الملكية للنفعة العامة . اختصاص قضائى وفصل فى خصومة . ولاية المحكمة الإبتدائية بنظر الطعون فى قرارات اللجنة المذكورة قاصرة على النظر فى مطابقة القرار لأحكام القانون من عدمه . لا يتسع الطعن أمام المحكمة الإبتدائية للطلبات الجديدة ولو فى صورة طلبات عارضة .		
(الطعن رقم ٢٣٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/٦)	١١٦	٧٢٤
٣ — انتهائية الحكم الصادر وفقا للمادة ١٤ من القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ تلحق الأحكام الإبتدائية التى لم تجاوز نطاق هذا القانون . طلب فوائد تعويضه أمام محكمة أول درجة بخلاف الفوائد القانونية المطلوبة أمام لجنة الفصل فى معارضات نزع الملكية . الحكم فى الطلب الجديد قابل للطعن فيه بالإستئناف .		
(الطعن رقم ٢٣٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/٦)	١١٦	٧٢٤
٤ — وجوب تقديم الاعتراض على تقدير التعويض عن نزع الملكية للنفعة العامة إلى اللجنة المختصة فى الميعاد . عدم ضرورة تحديد مقدار الزيادة المطلوبة فى عريضة الاعتراض مادام تحديدها ممكنا فى طلب لاحق أمام اللجنة .		
(الطعن رقم ٢٣٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/٦)	١١٦	٧٢٤
نظام عام		
١ — عدم جواز التمسك بعد حصول التقرير بالطعن بأسباب غير التى ذكرت به . هذا الحظر يشمل ما يقدم من هذه الأسباب		

	القاعدة	الصفحة
فى ميعاد الطعن أو بعد انقضائه . لايستثنى من ذلك سوى الأسباب المتعلقة بالنظام العام .		
(الطعن رقم ٢٢٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٠/٦/١٩٦٩)	١٤١	٨٩٠
٢ — وجوب اخطار الممول على النموذج رقم ٢٠ ضرائب فى حالة الربط الإضافى . اختلافه عن النموذج رقم ١٩ الخاص بالربط الأصلى . التشريعات الخاصة بتنظيم إجراءات معينة لربط الضريبة من القواعد القانونية الآمرة المتعلقة بالنظام العام .		
(الطعن رقم ٢١٠ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١١/٦/١٩٦٩)	١٤٥	٩١١
نقض		
إجراءات الطعن :		
" ميعاد الطعن "		
عدم مراعاة الإجراءات والمواعيد التى كان معمولا بها قبل انشاء دوائر الفحص بالنسبة للطعون التى رفعت قبل تاريخ العمل بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ، والطعون التى رفعت بعده حتى تاريخ نشر القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ . لا بطلان .		
(الطعن رقم ١٦ لسنة ٣٧ ق "أحوال شخصية" — جلسة ٤/٦/١٩٦٩) ...	١٣٩	٨٨٠
" إعلان الطعن "		
١ — إعلان التقرير بالطعن إلى الشركة المندمجة دون الشركة الدامجة . تقديم الشركة الأخيرة مذكرة بدفاعها باعتبارها هى التى خلفت الشركة الأولى بعد انقضائها . تحقق الغاية التى كان يبتغيها المشرع من اعلانها . لابطلان . المادتان ١ و ٢٠/٢ من قانون المرافعات الحالى .		
(الطعن رقم ٣٤٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩/٦/١٩٦٩)	١٦٠	١٠٢٦

	القاعدة	الصفحة
٢ — تسليم صورة إعلان الطعن الموجه للشركة لجهة الإدارة لغلق مركزها . صحيح . تسليم صورة الإعلان للنيابة . لا يكون إلا عند الامتناع عن تسلمها أو عن التوقيع على أصل الاعلان بالاستلام .		
(الطعن رقم ٣٤٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	١٦٠	١٠٢٦
المصلحة فى الطعن :		
عدم جواز الطعن بالإستئناف إستقلالا فى الحكم الصادر برد وبطلان عقد بيع قبل الفصل فى موضوع الخصومة الأصلية . الحكم باعتبار هذا الإستئناف كأن لم يكن . الطعن فيه بالنقض غير منتج . علة ذلك . المادة ٣٧٨ مرافعات .		
(الطعن رقم ١١٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٣)	٩١	٥٦٦
الخصوم فى الطعن :		
١ — النزاع حول ميراث أجنبى . عدم اعتبار النيابة العامة خصما أصليا فيه بل طرفا منضما . عدم قبول الطعن بالنقض من جانبها فى الأحكام الصادرة فى النزاع .		
(الطعن رقم ١٤ لسنة ٣٧ ق "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٦٩/٤/٩) ...	٩٤	٥٨٥
٢ — لا يجوز أن يختصم فى الطعن إلا من كان خصما فى النزاع الذى فصل فيه الحكم المطعون فيه .		
(الطعن رقم ٣٦٠ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٧/٣)	١٧١	١١١٢
حالات الطعن :		
١ — الطعن فى الأحكام الصادرة من المحاكم الإبتدائية — بهيئة استئنافية — فى مسألة اختصاص متعلق بالولاية . شرطه . المادة ٢ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ المعدل بالقانون ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ :		
(الطعن رقم ١٢٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٢٤)	١٠٨	٦٦٨

	القاعدة	الصفحة
٢ — جواز الطعن بالنقض فى الحكم لمخالفته حكما سابقا حاز قوة الأمر المقضى . شرطه أن يكون الحكم الثانى قد صدر إنتهائيا تمشيا مع الأصل العام من عدم جواز الطعن بالطرق غير العادية فى الأحكام الصادرة من محاكم الدرجة الأولى ولو انقضت مواعيد الطعن فيها بالطرق العادية .		
(الطعن رقم ٢٩٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٢٧/٥/١٩٦٩)	١٢٩	٨١٧
٣ — جواز الطعن بالنقض فى الحكم الإنتهائى لفصله فى نزاع على خلاف حكم سابق حائز لقوة الأمر المقضى . شرطه . أن يكون الحكم السابق صادرا بين الخصوم أنفسهم وفى النزاع بعينه . تخلف شرط وحدة النزاع . أثره . إستفاء التناقض بين الحكمين . المادة ٣ من القانون رقم ٥٧/١٩٥٩ .		
(الطعن رقم ١٢١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٢٩/٥/١٩٦٩)	١٣٠	٨٢٤
الأحكام غير الجائز الطعن فيها :		
جواز الطعن بالنقض فى الحكم الصادر من محكمة الاستئناف لمخالفة القانون . المادة الأولى من قانون حالات وإجراءات الطعن بالنقض . الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية فى منازعة ناشئة عن تطبيق القانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧ . عدم جواز الطعن فيه .		
(الطعن رقم ١٩١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٠/٤/١٩٦٩)	٦٩	٥٩٦
أسباب الطعن :		
"ما لا يصلح سببا للنقض"		
النعى على الحكم بسبب إغفاله دفاعا أو طلبا لم يقدم من الطاعن وإنما من خصومه الذين صدر لمصلحتهم . غير مقبول .		
(الطعن رقم ٢٨٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩/٦/١٩٦٩)	١٥٨	١٠٠٢

	القاعدة	الصفحة
"السبب المتعلق بالنظام العام"		
عدم جواز التمسك بعد حصول التقرير بالطعن بأسباب غير التى ذكرت به . هذا الحظر يشمل ما يقدم من هذه الأسباب فى ميعاد الطعن أو بعد انقضائه . لا يستثنى من ذلك سوى الأسباب المتعلقة بالنظام العام .		
(الطعن رقم ٢٢٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٠)	١٤١	٨٩٠
سلطة محكمة النقض :		
حق محكمة النقض فى مراقبة محكمة الموضوع فى وصفها للفعل أو الترك بأنه خطأ تقصيرى أو غير خطأ .		
(الطعن رقم ٤١٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٧/٣)	١٦٩	١٠٩٤
الحكم فى الطعن :		
" أثر نقض الحكم "		
١ — النقض لا يتناول من الحكم إلا ما تناولته أسباب النقض المقبولة . ماعدا ذلك . حيازته قوة الأمر المقضى . امتناع إعادة النظر فيه .		
(الطعن رقم ١٩٠ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٢٤)	١٠٩	٦٧٦
" أثر الحكم بوقف التنفيذ "		
٢ — قضاء محكمة النقض بوقف تنفيذ الحكم الصادر بالقسط الأول من الدين . اقتصار حجيته على هذا القسط فقط دون أى قسط آخر يستحق بعد ذلك . الاحتجاج بالفصل فى مسألة كلية شاملة . مناطه . عندما تفصل المحكمة فى الموضوع . الحكم بوقف التنفيذ — ماهيته . حكم وقتى مرهون بالظروف التى صدر فيها .		
(الطعن رقم ١٢١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/٢٩)	١٣٠	٨٢٤

	القاعدة	الصفحة

نقل برى

مسئولية الناقل :

" شرط الإعفاء من المسئولية "

دعوى شركة التأمين قبل الناقل بطلب قيمة التعويض عن تلف البضاعة أثناء النقل . تأسيسها على عقد النقل . لا محل للطعن بالبطلان على شرط الإعفاء من المسئولية الوارد به . عدم تطبيق الحكم أحكام المسئولية التقصيرية فى هذا الصدد . لا خطأ .

(الطعن رقم ٢٤٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٣) ١٣٤ ٨٥١

نقل بحرى

مسئولية الناقل :

" التعويض عن هلاك البضاعة "

١ — التزام الناقل — فى حالة فقد البضاعة أو هلاكها أثناء الرحلة البحرية — بتعويض صاحبها عما لحقه من خسارة وما فاته من كسب . حساب التعويض على أساس القيمة السوقية للبضاعة الفاقدة فى ميناء الوصول إذا كانت تزيد على سعر شرائها .

(الطعن رقم ٢٨٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢) ١٤٩ ٩٣٩

" تقدير التعويض "

٢ — المقصود بالقيمة السوقية للبضاعة . هو سعرها فى السوق الحرة التى تخضع لقواعد العرض والطلب . عدم الاعتداد فى تقدير التعويض بالسعر الجبرى الذى فرضته وزارة التموين . علة ذلك . هذا السعر يحكى ما كان يمكن توقعه وقت التعاقد وهو قابل للتغيير فى أى وقت .

(الطعن رقم ٢٨٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢) ١٤٩ ٩٣٩

	القاعدة	الصفحة

" تقدير قيمة البضاعة "

٣ – قيمة البضاعة الفاقدة فى السوق الحرة لميناء الوصول . لا يحول دون معرفتها وجود سعر جبرى لها فى هذا الميناء . إمكان تحديدها بالاستهداء بقيمة البضاعة فى ميناء قريب لميناء الوصول به سوق حرة للبضاعة وتماثل ظروفه ميناء الوصول . على الدائن عبء إثبات زيادة السعر فى هذا الميناء على سعر الشراء .

(الطعن رقم ٢٨٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٢/٦/١٩٦٩) ... ... | ١٤٩ | ٩٣٩

نيابة عامة

الطعن بالنقض فى النزاع حول ميراث أجنبى :

النزاع حول ميراث أجنبى . عدم اعتبار النيابة العامة خصما أصليا فيه بل طرفا منضما . عدم قبول الطعن بالنقض من جانبها فى الأحكام الصادرة فى النزاع .

(الطعن رقم ١٤ لسنة ٣٧ ق "أحوال شخصية" — جلسة ٩/٤/١٩٦٩) ... | ٩٤ | ٥٨٥

التدخل فى دعاوى الأحوال الشخصية :

وجوب تدخل النيابة العامة فى كل قضية تتعلق بالأحوال الشخصية وإلا كان الحكم باطلا . المقصود بالتدخل حضور ممثل النيابة العامة جلسات المحكمة . إرسال النيابة مذكرة برأيها . لا يكفى .

(الطعن رقم ١٧١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٧/٦/١٩٦٩) ... ... | ١٥٣ | ٩٦٧

	القاعدة	الصفحة
(هـ)		
هبة . هيئات عامة		
هبـة		
الهبة المستترة :		
جواز حصول الهبة تحت ستار عقد آخر . شرطه . استيفاء العقـد الساتر للهبة الشروط المقـررة له فى القـانون . المـادة ٤٨٨ مدنى .		
(الطعن رقم ٢٠٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١٧)	١٠٢	٦٢٧
هيئات عامة		
هيئة السكة الحديد :		
١ — الهيئة العـامة لشئون السكة الحديد . ماهيتها . هيئة عامة وليست مؤسسة عامة . علة ذلك . القوانين ٣٦٦ سنة ١٩٥٦ و ٦٠ و ٦١ سنة ١٩٦٣ والقرار الجمهورى ٢٧١٥ سنة ١٩٦٦ .		
(الطعن رقم ٩٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١٠)	٩٥	٥٨٨
٢ — توجيـه الدعوى إلى مدير عام الهيئـة العـامة للسكك الحديدية — قبـل صدور القرار الجمهورى ٢٧١٥ سنة ١٩٦٦ — بوصفه ممثلا لهـا أمام القضاء . صحيح . علة ذلك . م٩ قانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٥٧ فى شأن المؤسسات العامة . الحكم بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة . خطأ فى القانون .		
(الطعن رقم ٩٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١٠)	٩٥	٥٨٨

	القاعدة	الصفحة
وصية		
الطعن فى تصرفات المورث :		
١ — الدفع من وارث بأن البيع الصادر من المورث لوارث آخر يخفى وصية فيه معنى الاقرار بصدوره عن إرادة صحيحة . عدم جواز دفعه بابطال العقد بأكمله بعد ذلك تأسيسا على أنه أبرم تحت تأثير الاستغلال مما يعيب الارادة . إغفال الرد على الدفع الأخير . لا قصور . (الطعن رقم ١٥١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١)	٨٩	٥٥٦
٢ — قرينة المادة ٩١٧ من القانون المدنى . شرط قيامها صدور التصرف لوارث واحتفاظ المورث لنفسه بالحيازة وبحق الانتفاع بالعين المتصرف فيها مدة حياته لحساب نفسه وإستنادا إلى حق لا يستطيع المتصرف إليه حرمانه منه . (الطعن رقم ١٥١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١)	٨٩	٥٥٦
٣ — قرينة المادة ٩١٧ من القانون المدنى قرينة قانونية . من شأنها متى توافرت عناصرها — إعفاء من يطعن فى التصرف بانطوائه على وصية من إثبات هذا الطعن ونقل عبء الإثبات على عاتق المتصرف إليه . استحداث هذه القرينة فى القانون المدنى القائم . عبء الإثبات فى القانون الملغى كان على من يطعن فى التصرف . احتفاظ البائع بحقه فى الانتفاع بالعين المبيعة ، ليس فى القانون المدنى القديم سوى قرينة قضائية . (الطعن رقم ٧٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٢٢)	١٠٥	٦٤٩
٤ — قرينة المادة ٩١٧ مدنى . حكم مستحدث لا يجوز إعماله بأثر رجعى على التصرفات السابقة على تاريخ العمل بالقانون المدنى القائم . (الطعن رقم ٧٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٢٢)	١٠٥	٦٤٩

	القاعدة	الصفحة
٥ — قيام مرض الموت أو ما فى حكمه من مسائل الواقع . تحصيله من حالة المتصرف النفسية ومن صدور التصرف وهو تحت تأثير اليأس من الحياة أو فى حالة الاطمئنان والأمل فيها . استخلاص الحكم بأسباب سائغة أن تصرف المورث قبل سفره للأقطار الحجازية لا يأخذ حكم المريض مرض الموت وبالتالى لا يعد وصية . لا خطأ .		
(الطعن رقم ١٥٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١)	٩٠	٥٦١
٦ — اعتبار العقد ساترا لوصية . شرطه اتجاه قصد المتصرف واضافة التمليك لما بعد موته .		
(الطعن رقم ٧٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٢٢)	١٠٥	٦٤٩
وقف		
شهر إنهاء الوقف :		
التزام البائع بالقيام بما هو ضرورى لنقل الحق المبيع إلى المشترى . شمول هذا الالتزام قيامه بشهر إنهاء الوقف وحقه فيه . استدلال الحكم من اشتراط المشترى تحمل البائع مصاريف هذا الاشهار قرينة على استغلاله . فساده .		
(الطعن رقم ٢٥٠ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١٧)	١٠٤	٦٤٢
وكالة ناظر الوقف عن المستحق :		
ناظر الوقف أمين على مال الوقف ووكيل عن المستحقين فيه . خضوع العلاقة بين ناظر الوقف والمستحق لأحكام الوكالة . مسئولية ناظر الوقف عن التقصير الجسيم . مسئوليته عن التقصير اليسير إذا كان له أجر وذلك بالقدر الذى يرتبط بالمسئوليتين المدنية والجنائية . سريان عقود الإيجار التى أبرمها طالما لم يثبت تقصير ناظر الوقف .		
(الطعن رقم ٨٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٢٢)	١٠٦	٦٥٦

	القاعدة	الصفحة

وكالة

الوكالة والفضالة :

الفضالة . مقتضاها . أن يتولى شخص عن قصدالقيام بشأن عاجل لحساب شخص آخر دون أن يكون ملزما بذلك . المادة ١٨٨ مدنى . الوكالة . لا تكون إلا حيث يقوم الوكيل بعمل قانونى لحساب الموكل .

(الطعن رقم ٢٨٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩) ... ... | ١٥٨ | ١٠٠٢

الوكالة الخاصة :

" الاقرار بحق الغير "

١ — إقرار الوكيل بحق الغير قبل الموكل يستلزم وكالة خاصة، أو وكالة عامة تتضمن صراحة تفويضه بإجراء هذا التصرف .

(الطعن رقم ٢٥٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/١٥) ... ... | ١٢٤ | ٧٨٤

" قطع ونقل القطن لإستحقاق تال "

٢ — قطع القطن ونقـــله إلى استحقاق تال . هما من مقتضيات البيع وتوابعه الضرورية . استلزام وكالة خاصة بالبيع لمن يجريهما نيابة عن صاحب الشأن .

(الطعن رقم ٣٢٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩) ... ... | ١٥٩ | ١٠١٧

الوكالة فى الخصومة :

١ — عدم إنكار الخصم أمام محكمة الإستئناف وكالة المحامى الحاضر معه . عدم جواز انكارها أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ٢٨٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢) ... ... | ١٤٧ | ٩٢١

	القاعدة	الصفحة
٢ — حق المحامى الوكيل فى الدعوى فى إنابة محام آخر عنه دون توكيل خاص . شرطه . ألا يكون فى التوكيل ما يمنع ذلك . حضور محام مقرر أمام المحاكم الابتدائية عن أحد الخصوم أمام محاكم الاستئناف . خلو قانون المحاماة رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ وقانون المرافعات من نص يقضى بالبطلان فى هذه الحالة . وورود هذا الحظر لأول مرة فى قانون المحاماة الجديد رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨ . المادة ٧٤ من هذا القانون .		
(الطعن رقم ٢٨٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)	١٤٧	٩٢١
الوكالة الظاهرة :		
تحقيق الوكالة الظاهرة هو مما يخالطه واقع . عدم جواز إثارته أمام محكمة النقض لأول مرة .		
(الطعن رقم ١٥٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٨)	٩٣	٥٧٨
الوكالة بأجر :		
اشتغال المطعون عليه بالمحاماة وقت قيامه بالأعمال التى وكل فيها لحساب الطاعن . كفاية ذلك لاعتباره الوكالة بأجر .		
(الطعن رقم ٢١٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١٥)	٩٩	٦١١
التزامات الوكيل :		
"إنابة الوكيل غيره دون ترخيص من الموكل"		
١ — التزام الوكيل بتنفيذ الوكالة لحساب الموكل وتقديم حساب مفصل بجميع أعمال الوكالة . إنابته غيره فى تنفيذ الوكالة دون ترخيص من الموكل . أثره . مسئوليته عن عمل النائب .		
(الطعن رقم ٢٥١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/٢٩)	١٣١	٨٢٩
"مسئولية ناظر الوقف"		
٢ — ناظر الوقف أمين على مال الوقف ووكيل عن المستحقين فيه . خضوع العلاقة بين ناظر الوقف والمستحق لأحكام الوكالة . مسئولية ناظر الوقف عن التقصير الجسيم . مسئوليته عن التقصير		

موضوعات وصفحات فهرس الأحكام

الصادرة من محكمة تنازع الاختصاص

ومن الدائرة المدنية والتجارية والأحوال الشخصية

السنة العشرون — العدد الثانى

تصويبات العدد الثانى

رقم الصفحة	رقم السطر	الخطــأ	الصواب
٥٨٧	١١	الغد	العقد
٨٦٤	٧	الايجار	إلا الايجار
٨٦٧	٤	الايجار	إلا الايجار

طبع بالهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية بالقاهرة
وكيل وزارة
على سلطان على
رئيس مجلس الادارة

"رقم الايداع بدار الكتب ٣٣١٣ لسنة ١٩٧٠"

"...ـه الأميرية (طلب القضاء) ٦٩٤/٧٠/٣٢٠١"



الجمهورية العربية المتحدة

محكمة النقض

المكتب الفني

مجموعة

الأحكام الصادرة من الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية ومن الدائرة المدنية ومن دائرة الأحوال الشخصية

السنة العشرون

العدد الثالث : من أكتوبر إلى ديسمبر سنة ١٩٦٩

القاهرة

مطبعة دار القضاء العالى

١٩٧١

القسم الأول

الأحكام الصادرة من الدائرة المدنية
ودائرة الأحوال الشخصية

(ا) الأحكام الصادرة فى طلبات رجال القضاء

جلسة ٢ من ديسمبر سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار /الدكتور عبد السلام بليغ نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين: بطرس زغلول ، ومحمد نور الدين عويس، وأحمد حسن هيكل ، ومحمد أسعد محمود.

(١٧٣)

الطلب رقم ٢ لسنة ٣٨ ق "رجال القضاء"

نقض . " الحكم فى الطعن " . حكم . " الطعن فى الأحكام " . قضاء . " أسباب عدم الصلاحية " .

عدم جواز الطعن فى أحكام محكمة النقض سواء بالطرق العادية أو غير العادية . لمحكمة النقض حق إعادة النظر فى الأحكام الصادرة منها فى حالة قيام سبب من أسباب عدم الصلاحية التى وردت على سبيل التحديد والحصر فى المادة ٣١٣ من قانون المرافعات السابق . النعى على حكم النقض بأنه تضمن العدول عن مبدأ قانونى قررته أحكام سابقة لايندرج ضمن أسباب عدم الصلاحية .

اذ قضت المادة ٢٧ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض بأنه لاتجوز المعارضة فى أحكام محكمة النقض الغيابية ولا يقبل الطعن فى أحكامها بطريق التماس اعادة النظر ، فا غادلت على أن المشرع قد منع الطعن فى أحكام محكمة النقض بسائر طرق الطعن الأخرى العادية وغير العادية لعدم امكان تصور الطعن بها على تلك الأحكام اعتبارا بأنها تعد أحكاما باتة قاطعة وليس من سبيل إلى تعييبها أو الطعن فيها إلا بقدر ما خول لمحكمة النقض من حق إعادة النظر فى الأحكام الصادرة منها فى حالة قيام سبب من أسباب عدم الصلاحية بأحد قضاتها الذين أصدروا الحكم وفق المادتين ٣١٣ و٣١٤ من قانون المرافعات السابق . وإذ كان ماينعاه الطالب على الحكم الصادر من محكمة النقض من أنه تضمن العدول عن مبدأ قانونى قررته أحكام سابقة وصدر الحكم دون إحالة إلى الهيئة العامة المختصة على خلاف ماتقضى به المادة الرابعة من القانون ٥٦

لسنة ١٩٥٩ ، هو نعى لا يندرج ضمن أسباب عدم الصلاحية المنصوص عليها على سبيل التحديد والحصر فى المادة ٣١٣ من قانون المرافعات السابق ، فان الطلب لهذا السبب يكون غير مقبول .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الوقائع — حسبما يبين من الأوراق — تتحصل فى أنه بتاريخ ٢٢ من فبراير سنة ١٩٥٩ صدر القرار الجمهورى رقم ٣٣٥ لسنة ١٩٥٩ بتعيينات وتنقلات قضائية اشتمل على تعيين الطالب قاضيا على أن تكون أقدميته بعد القاضى . . . فطعن الطالب فى هذا القرار وقيد طعنه برقم ٨ لسنة ٢٩ ق رجال القضاء . وطلب إلغاءه فيما تضمنه فى خصوص تحديد أقدميته للأسباب التى ساقها . وبتاريخ ١٩ من نوفمبر سنة ١٩٦٤ قضى فى هذا الطعن بعدم جوازه تأسيسا على أن القرار الجمهورى بالحركة القضائية التى عين فيها الطالب صدر وفقا للمادة ٢٣ من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٥٦ سنة ١٩٥٩ وفى حدود السلطة الاستثنائية المخولة لرئيس الجمهورية والتى من مقتضاها حظر الطعن فى قرار التعيين بجميع مشتملاته من تعيين الوظيفة وتحديد الأقدمية ومحل الإقامة . فتقدم الطالب بطعنه الماثل طالبا الحكم بعدم الاعتداد بالحكم الصادر فى الطعن السالف الذكر واعتباره عديم الأثر فى حقه و إلغاء القرار الجمهورى رقم ٣٣٥ سنة ١٩٥٩ الصادر فى ٢٢ من فبراير سنة ١٩٥٩ فيما تضمنه من تحديد أقدميته وتحديدها داخل الكادر القضائى بعد من رقى الى درجة قاضى من الدرجة الاولى فى تاريخ سابق على يوم ٣ من سبتمبر سنة ١٩٥٤ وقبل من عين قاضيا فى هذه الدرجة بعد هذا التاريخ . وقال فى بيان طلبه أن القضاء بعدم جواز طعنه ينطوى فى حقيقته على عدول عن مبدأ سابق أقرته الهيئة العامة لمحكمة النقض بجواز طعن رجال القضاء فى شأن تحديد أقدميتهم ، وإذ صدر الحكم السابق دون أن تحيل المحكمة الموضوع المطروح عليها فى طلبه الى الهيئة العامة المختصة إعمالا لحكم المادة ٤ من القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ فإنه يكون قد صدر من هيئة لم تكن لها ولاية إصداره باعتبار أنها لا تملك العدول منفردة عن مبدأ مقرر سابق و يكون ذلك القضاء

بالنسبة له منعدما مما يحق له معه طلب الفصل مجددا فى أوجه مخالفة القرار الجمهورى الصادر بتعيينه فيما يتعلق بتحديد أقدميته .

وحيث إن وزارة العدل دفعت بعدم جواز نظر الطلب لسابقة الفصل فيه وطلبت إحتياطيا رفضه وأبدت النيابة العامة الرأى بعدم قبول الطعن .

وحيث إنه يبين من الحكم الصادر بتاريخ ١٩ من نوفمبر سنة ١٩٦٤ فى الطلب رقم ٨ لسنة ٢٩ ق رجال القضاء أنه اذ قضى بعدم جواز الطعن أقام قضاءه على أن تعيين الطالب تم خلال الثلاثة أيام من تاريخ العمل بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ بشأن السلطة القضائية وفى حدود السلطة الاستثنائية المخولة لرئيس الجمهورية طبقا للمادة ٢٣ منه والتى يحظر بمقتضاها الطعن فى قرار التعيين الصادر استنادا لها وخلال الثلاثة أيام المشار اليها بجميع مشتملاته بما فى ذلك تحديد الأقدمية . واذ قضت المادة ٢٧ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض بأنه لا تجوز المعارضة فى أحكام محكمة النقض الغيابية ولا يقبل الطعن فى أحكامها بطريق التماس اعادة النظر فانما دلت على أن المشرع قد منع الطعن فى أحكام محكمة النقض بسائر طرق الطعن الأخرى العادية وغير العادية لعدم امكان تصور الطعن بها على تلك الأحكام اعتبارا بأنها تعد أحكاما باتة قاطعة وليس من سبيل الى تعييبها أو الطعن فيها إلا بقدر ماخول لمحكمة النقض من حق اعادة النظر فى الأحكام الصادرة منها فى حالة قيام سبب من أسباب عدم الصلاحية بأحد قضاتها الذين أصدروا الحكم وفق المادتين ٣١٣ و ٣١٤ من قانون المرافعات السابق . لما كان ذلك وكان ماينعاه الطالب على الحكم الصادر من محكمة النقض بتاريخ ١٩ من نوفمبر سنة ١٩٦٤ من أنه تضمن العدول عن مبدأ قانونى قررته أحكام سابقة يجوز بمقتضاها الطعن فى القرارات المتعلقة بالأقدمية متى صدرت فى ظل القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ ، وصدر الحكم دون احالة الى الهيئة العامة المختصة على خلاف ماتقضى به المادة ٤ من القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ ، هو نعى لا يندرج ضمن أسباب عدم الصلاحية المنصوص عليها على سبيل التحديد والحصر فى المادة ٣١٣ من قانون المرافعات السابق ، لما كان ذلك فإن الطلب لهذا السبب يكون غير مقبول .

جلسة ٣٠ من ديسمبر سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار الدكتور / عبد السلام بليغ نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : بطرس زغلول ، و محمد نور الدين عويس ، وأحمد حسن هيكل ، وإبراهيم حسن علام .

(١٧٤)

الطلب رقم ٢ لسنة ٣٣ ق " رجال القضاء " :

(أ) قرار إدارى . " ماهيته " . قضاة . " بدل الاقامة " . التزام " مصادر الالتزام " .

طلب الحكم بالأحقية فى صرف بدل الاقامة بالكامل . اعتباره من قبيل طلبات التسوية التى تستند إلى حق ذاتى مقرر مباشرة فى القانون غير رهين بارادة الادارة . ما تقوم به الادارة فى هذا الشأن مجرد أعمال تنفيذية وليست قرارات إدارية . عدم تقيد الطعن فيها بالميعاد المنصوص عليه فى المادة ٩٢ ق ٥٦ لسنة ١٩٥٩ .

(ب) قضاة . " بدل الإقامة " .

مناط استحقاق بدل الاقامة عن العمل القضائى بمحكمتى قنا وأسوان وسوهاج هو الاقامة الفعلية .

١ ـ لما كان الطالب يهدف بطلبه إلى الحكم بأحقيته فى صرف بدل الاقامة بالكامل تطبيقا لأحكام القرار الجمهورى رقم ٥٨٨ لسنة ١٩٦١ عن عمله القضائى فى محكمتى قنا وأسوان ، فان هذا الطلب يعد من قبيل طلبات التسوية التى تقدم استنادا إلى حق ذاتى مقرر مباشرة فى القانون وغير رهين بارادة الإدارة ، مما مؤداه أن يكون ما تصدره الإدارة من أوامر أو تصرفات بهذه المناسبة مجرد أعمال تنفيذية تهدف إلى تطبيق القانون على حالة الطالب ، ولا يكون هذا الاجراء من جانبها قرارا إداريا بمعناه القانونى ، و بالتالى فلا يتقيد الطعن عليه بالميعاد المنصوص عليه فى المادة ٩٢ من القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ بشأن السلطة القضائية .

٢ — مؤدى القرار الجمهورى رقم ٥٨٨ لسنة ١٩٦١ قبل تعديله بالقرار الجمهورى رقم ١٩٧ لسنة ١٩٦٤ أن المناط فى استحقاق بدل الاقامة عن العمل القضائى فى محكمتى قنا وأسوان وسوهاج هو الاقامة فعلا فى هذه المحافظات .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع على ما يبين من الأوراق تتحصل فى أن السيد المستشار ... .. تقدم إلى هذه المحكمة فى ١٩٦٣/٧/١ بعريضة طالبا الحكم بأحقيته لبدل الاقامة الصادر به القرار الجمهورى رقم ٥٨٨ سنة ١٩٦١ بواقع ٢٠ ٪ من مرتبه الأساسى الذى يتقاضاه شهريا وصرف الفروق المستحقة له عن المدة من ١٩٦٢/١٠/١ إلى ١٩٦٣/٦/٣٠ . وقال شرحا لطلبه إنه كان يعمل مستشارا بمحكمة استئناف القاهرة وصدر قرار جمهورى فى ١٩٦٢/٧/١٠ تضمن ندبه رئيسا لدائرة بمحكمة استئناف أسيوط وبتاريخ ١٩٦٢/٨/٣٠ قامت الجمعية العمومية لتلك المحكمة بتوزيع العمل بها وقررت ندبه لرئاسة دائرة الجنايات بمحكمتى قنا وأسوان فى الفترة من ١٩٦٢/١٠/١ إلى ١٩٦٣/٦/٣٠ وقد درج قلم حسابات المحكمة على أن يصرف له بدل الاقامة المقرر للموظفين الذين يعملون فى محافظات سوهاج وقنا وأسوان بمقتضى القرار الجمهورى رقم ٥٨٨ سنة ١٩٦١ عن أيام الجلسات التى تعقد شهريا بمحكمتى قنا وأسوان فقط دون باقى أيام الشهر مع أنه يستحق بدل الاقامة كاملة عن مدة عمله القضائى بهاتين المحكمتين ، واستند الطالب إلى أن مفهوم القرار الجمهورى المشار اليه يفيد أن هذا البدل يمنح لكل موظف يعمل فى احدى هذه المحافظات سواء كان يعمل بصفة أصلية أو منتدبا ودون تحديد لمدة و بغير نظر لطبيعة هذا العمل أو طريقة أدائه ولا ما يتطلبه من إقامة طوال الشهر أو لفترة منه . وانما يشترط فقط عدم الجمع بين هذا البدل وأى بدل إقامة آخر ، كما استند إلى أن العمل القضائى لا يقتصر على حضور الجلسات بالمحاكم وانما يشمل أعمالا أخرى يقوم بها القاضى خارج قاعة الجلسات مما لا محل معه لقصر صرف هذا البدل على أيام عقد

الجلسات ، و اذ لم يصرف له قلم الحسابات رغم ذلك الفروق التى يستحقها فقد تقدم إلى هذه المحكمة للحكم له بطلباته . وقدمت وزارة العدل مذكرة دفعت فيها بعدم قبول الطلب شكلا لتقديمه بعد الميعاد تأسيسا على أن الطالب علم علما يقينيا بقرار الوزارة بعدم منحه بدل الاقامة كاملا وذلك عند صرفه مرتب شهر أكتوبر سنة ١٩٦٢ ولكنه لم يقدم طلبه بالطعن على هذا القرار الا فى ١٩٦٣/٧/١ وطلبت بالنسبة للموضوع رفض الطلب .

وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الدفع وطلبت فى الموضوع قبول الطلب .

وحيث إن الدفع الذى أبدته وزارة العدل مردود، ذلك أنه لما كان الطالب يهدف بطلبه الى الحكم بأحقيته فى صرف بدل الاقامة بالكامل تطبيقا لأحكام القرار الجمهورى رقم ٥٨٨ سنة ١٩٦١ عن عمله القضائى فى محكمتى قنا وأسوان فى المدة من ١٩٦٢/١٠/١ حتى ١٩٦٣/٦/٣٠ فإن طلبه يعد من قبيل طلبات التسوية التى تقدم استنادا إلى حق ذاتى مقرر مباشرة فى القانون وغير رهين بإرادة الادارة مما مؤداه أن يكون ما تصدره الادارة من أوامر أو تصرفات بهذه المناسبة مجرد أعمال تنفيذية تهدف الى تطبيق القانون على حالة الطالب ولا يكون هذا الاجراء من جانبها قرارا إداريا بمعناه القانونى حتى يتقيد الطعن عليه بالميعاد المنصوص عليه فى المادة ٩٢ من القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ بشأن السلطة القضائية الذى ينطبق على الواقعة . لما كان ذلك وكانت وزارة العدل لم تصدر قرارا اداريا فى شأن الطالب حتى يطعن عليه فى الميعاد ، فإن الدفع يكون على غير أساس و يتعين رفضه .

وحيث إن الطلب استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إنه لما كان القرار الجمهورى رقم ٥٨٨ سنة ١٩٦٠ المنطبق على الدعوى الحالية قبل تعديله بالقرار الجمهورى رقم ١٩٧ سنة ١٩٦٤ يقضى بمادته الأولى بمنح موظفى الدولة وعمالها الذين يعملون فى محافظات سوهاج وقنا وأسوان بدل اقامة بواقع ٢٠٪ من مرتباتهم أو أجورهم الأساسية وبواقع ١٠٪ من المرتب أو الأجر الأساسى لمن كان موطنه الأصلى أحدى هذه المحافظات ،

ويقضى بمادته الثانية بعدم جواز الجمع بين بدل الاقامة المقرر فى المادة السابقة وبين أى بدل إقامة آخر ومعاملة الموظف أو العامل بالقرار الأصلح له ، وكان يبين من المذكرة الايضاحية للقرار الجمهورى المشار اليه أن العلة التى دعت الى اصداره هى الرغبة فى استقرار الموظفين فى هذه المحافظات النائية بتشجيعهم على البقاء فيها بمنحهم بدل اقامة ، وكان مقتضى ما تقدم أن المناط فى استحقاق هذا البدل هو الاقامة فعلا فى هذه المحافظات . لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أنه صدر قرار جمهورى فى ١٩٦٢/٧/١٠ بندب الطالب من محكمة استئناف القاهرة للعمل رئيسا لدائرة بمحكمة استئناف أسيوط وأنه بتاريخ ١٩٦٢/٨/٣٠ قررت الجمعية العمومية لتلك المحكمة ندبه لرئاسة دائرة الجنايات بمحكمتى قنا وأسوان التى تعقد شهريا ثمانى جلسات بقنا وجلستين بأسوان كما قررت ندبه لرئاسة الدائرة المدنية بمحكمة أسوان التى تعقد جلستين شهريا وذلك خلال المدة من ١٩٦٢/١٠/١ حتى آخر يونية سنة ١٩٦٣ ، وكان مؤدى ذلك طبقا لقرار الجمعية العمومية لمحكمة استئناف أسيوط المنتدب اليها الطالب أصلا أنه كان لا يقيم فعلا بمحافظتى قنا وأسوان الا فى الأيام المحددة لنظر الجلسات شهريا ، وكانت الوزارة قد صرفت له بدل اقامة عن تلك الأيام ، فان ما يطلبه من أحقيته لبدل الاقامة كاملا عن مدة عمله القضائى بمحكمتى قنا وأسوان لا يكون له سند من القانون ويتعين رفضه .

(ب) الأحكام الصادرة فى المواد المدنية والتجارية ومواد الأحوال الشخصية

جلسة ٢١ من أكتوبر سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : بطرس زغلول ، ومحمد نور الدين عويس ، وابراهيم علام ، ومحمد أسعد محمود .

(١٧٥)

الطعن رقم ١٣٦ لسنة ٣٥ القضائية :

تقادم . " تقادم مسقط " . قانون . "تنازع القوانين من حيث الزمان" .

النص على التقادم الثلاثى فى المادة ١٧٢ من القانون المدنى يعد من القوانين الموضوعية المتصلة بأصل الحق . خضوعه فيا يتعلق بسريانه من حيث الزمان لحكم المادة الثامنة من القانون المدنى دون الفقرة الثانية من المادة الأولى من قانون المرافعات السابق .

إذ استحدثت المادة ١/١٧٢ من القانون المدنى مدة تقادم تسقط بمقتضاها دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذى علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه ، وكان النص على هذا التقادم يعد بهذه المثابة من القوانين الموضوعية المتصلة بأصل الحق ، فانه يحكمه فيا يتعلق بسريانه من حيث الزمان عند التنازع بينه وبين قانون سابق المادة الثامنة من القانون المدنى التى تقضى بسريان مدة التقادم الجديدة من وقت العمل بالنص الجديد إذا كان قد قرر مدة للتقادم أقصر مما قرره النص القديم مالم يكن الباقى منها أقصر من المدة التى قررها النص الجديد ، وذلك دون الفقرة

الثانية من المادة الأولى من قانون المرافعات السابق التى تقضى بعدم سريان القوانين المعدلة لمواعيد المرافعات متى كان الميعاد قد بدأ قبل تاريخ العمل بها .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع تتحصل — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائرأوراق الطعن — فى أن المطعون عليها الأولى ومورثة باقى المطعون عليهم رفعتا على شركة مياه القاهرة التى أصبحت فيما بعد مرفق مياه القاهرة — الطاعن بصفته — الدعوى رقم ٢١٠٩ لسنة ١٩٥٤ مدنى أمام محكمة القاهرة الإبتدائية بعريضة معلنة فى ٨ و ١٣ من أبريل سنة ١٩٥٤ . وقالتا فى بيان دعواهما أن مورثهما كان يملك منزلا كائنا بدائرة قسم الجمالية بمحافظة القاهرة وحدث فى غضون سنة ١٩٤٤ أن انفجرت أنابيب المياه أمام المنزل وتسربت اليه مما أدى إلى تصدعه على النحو المبين فى تقرير الخبير المنتدب فى دعوى اثبات الحالة والذى أوضح أن ذلك كان بسبب اهمال عمال المرفق ، وأن مورثهما كان قد بادر عقب الحادث برفع الدعوى رقم ٢٥٦٦ لسنة ٧٠ ق أمام محكمة مصر المختلطة بطلب التعويض ولكنها شطبت بجلسة ٢٩ من أكتوبر سنة ١٩٤٧ ، و إذ أقامتا الدعوى رقم ١٠٧٨ لسنة ١٩٥١ مدنى أمام محكمة القاهرة الإبتدائية التى شطبت هى الأخرى بجلسة أول مايو ١٩٥٢ لتخلف وكيلهما عن الحضور فقد رفعتا الدعوى المائلة وطلبتا الحكم بالزام الطاعن بصفته بأن يدفع لهما مبلغ ١٢٨٠ ج قيمة المبانى المنهارة ومبلغ ١٠٧٦ ج مقابل الريع الذى حرمتا منه . دفع الطاعن بصفته بسقوط الدعوى بالتقادم الثلاثى عملا بالمادة ١٧٢ من القانون المدنى . ومحكمة أول درجة قضت فى ٢١ من ابريل سنة ١٩٥٧ برفض الدفع ثم حكمت فى ١٢ من فبراير سنة ١٩٦١ بالزام الطاعن بصفته بأن يدفع للمطعون عليهما مبلغ ١٢٨٠ ج ورفضت

ماعدا ذلك من الطلبات . استأنف الطاعن بصفته هذا الحكم وقيد استئنافه برقم ١٠٥٩ لسنة ٧٩ق القاهرة واستأنف المطعون عليهم ذات الحكم بالاستئناف رقم ١٦٣٨ لسنة ٧٩ ق القاهرة ومحكمة الإستئناف قضت فى ٢٩ من ديسمبر سنة ١٩٦٤ — وبعد ضم الاستئنافين — برفضهما وتأييد الحكم المستأنف . طعن مرفق الميـــاه فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم . وبالجلسة المحددة لنظر الطعن التزمت النيـابة رأيها .

وحيث إن الطعن بنى على سبب واحد ينعى به الطاعن بصفته على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال إلى أسبابه بنى قضاءه برفض الدفع بسقوط الدعوى بالتقادم على سند من القول بأن المسئولية فى الدعوى الحالية تتقادم بمضى خمس عشرة سنة وأن هذه المدة بدأت من يوم وقوع الحادث فى سنة ١٩٤٤ ولم تكتمل فى ظل القانون المدنى الملغى وحتى رفع الدعوى فى ابريل سنة ١٩٥٤ دون حاجة إلى مناقشة أثر الدعويين رقم ٢٥٦٦ لسنة ٧٠ ق القاهرة المختلطة ، ١٠٧٨ لسنة ١٩٥٤ كلى القاهرة ، وبأن التقادم الثلاثى الذى استحدثه المشرع بالشق الأول من الفقرة الأولى من المـادة ١٧٢ من القانون المدنى يعد من قبيل القوانين المعدلة لمواعيد المرافعات التى لاتسرى إذا كان الميعاد قد بدأ قبل تاريخ العمل بها وفق ماتقضى به الفقرة الثانية من المـادة الأولى من قانون المرافعات السابق ، هذا فى حين أن سقوط الدعوى بالتقادم يؤدى إلى انقضاء الحق المدعى به وبالتالى فلا شأن له بأحكام قانون المرافعات وتكون المـادة الثامنة من القانون المدنى هى الواجبة التطبيق الأمر الذى يؤدى فى خصوص هذه الدعوى إلى إعمال مدة التقادم المستحدثة بالقانون المدنى الحالى وهى ثلاث سنوات من تاريخ العمل به فى ١٥ من اكتوبر سنة ١٩٤٩ ، وإذ رفعت الدعوى فى ابريل سنة ١٩٥٤ وقضى الحكم المطعون فيه رغم ذلك برفض الدفع بسقوط الدعوى فإن فى ذلك مايعيبه .

وحيث إن هذا النعى صحيح ، ذلك أنه لمـا كانت المـادة ١٧٢ من القانون المدنى قد استحدثت بالشق الأول من فقرتها الأولى مدة تقادم تسقط بمقتضاها

دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذى علم فيه المضرور بحدوث الضرر و بالشخص المسئول عنه ، وكان النص على هذا التقادم يعد بهذه المثابة من القوانين الموضوعية المتصلة بأصل الحق ، فإنه يحكمه فيما يتعلق بسريانه من حيث الزمان عند التنازع بينه و بين قانون سابق المادة الثامنة من القانون المدنى التى تقضى بسريان مدة التقادم الجديدة من وقت العمل بالنص الجديد إذا كان قد قرر مدة للتقادم أقصر مما قرره النص القديم مالم يكن الباقى منها أقصر من المدة التى قررها النص الجديد ، وذلك دون الفقرة الثانية من المادة الأولى من قانون المرافعات السابق التى تقضى بعدم سريان القوانين المعدلة لمواعيد المرافعات متى كان الميعاد قد بدأ قبل تاريخ العمل بها . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد قرر أن دعوى التعويض الحالية تتقادم بمضى خمس عشرة سنة مستندا إلى أن هذه المدة قد بدأت من يوم وقوع الحادث فى سنة ١٩٤٤ ولم تكن قد اكتملت فى ظل القانون المدنى الملغى حتى رفع الدعوى فى ابريل سنة ١٩٥٤ ، ولم يعمل حكم التقادم الثلاثى الذى استحدثه المشرع بالشق الأول من الفقرة الأولى من المادة ١٧٢ من القانون المدنى الحالى ، و إذ اعتمد الحكم فيما قرره على نص الفقرة الثانية من المادة الأولى من قانون المرافعات دون المادة الثامنة من القانون المدنى الواجبة التطبيق ، وكان الحكم قد رتب على ذلك قضاءه برفض الدفع بسقوط الدعوى ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يستوجب نقضه . و إذ ترتب على ما انتهى اليه الحكم على النحو السالف بيانه ، أن حجب الحكم نفسه عن بحث أثر الدعاوى السابقة على قطع التقادم خلال المدة من ١٥ اكتوبر سنة ١٩٤٩ وهو تاريخ العمل بالقانون المدنى الحالى حتى رفع الدعوى فى ابريل سنة ١٩٥٤ فإنه يتعين أن يكون مع النقض الإحالة .

جلسة ٢١ من أكتوبر سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / الدكتور عبد السلام بليع نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : بطرس زغلول ، ومحمد نور الدين عويس ، وأحمد حسن هيكل ، وحسين زاكى .

(١٧٦)

الطعن رقم ٢٣٥ لسنة ٣٥ القضائية :

(أ) تقادم . " تقادم مسقط " . " قطع التقادم " . أمر أداء . " التكليف بالوفاء " .

التكليف بالوفاء السابق على أمر الأداء ليس تنبيها يقطع التقادم .

(ب) تقادم . " تقادم مسقط " . " قطع التقادم " . أمر أداء . " المعارضة فى أمر الأداء " .

رفع المدين معارضة فى أمر الأداء لا يقطع التقادم . إجراء صادر من المدين لا من الدائن ولا يفيد الاقرار بالدين .

(جـ ، د) أمر أداء . " بطلان الأمر " . تقادم . " تقادم مسقط " . " قطع التقادم " .

بطلان أمر الأداء لعدم توافر شروط الدين . عدم امتداده إلى طلب الأمر . بقاء أثره فى قطع التقادم . زوال ما كان للأمر من أثر فى قطع التقادم .

(هـ) دعوى . " ترك الخصومة " . تقادم . " تقادم مسقط " . أمر أداء . اثبات .

سقوط الأحكام الصادرة بإجراءات الاثبات فى حالة الحكم بسقوط الخصومة . انطباق هذا المبدأ فى حالة ترك الخصومة . ترك الدائن دعـواه فى المعارضة فى أمر الأداء الصادر لصالحه يترتب عليه إلغاء طلب الأمر وزوال أثره فى قطع التقادم وسقوط الحكم بندب خبير لتصفية الحساب بين الطرفين .

١ — التكليف بالوفاء السابق على طلب أمر الأداء لا يعتبر تنبيها قاطعا للتقادم وانما هو مجرد إنذار بالدفع لا يكفى لترتيب هـذا الأثر ، اذ المقصود بالتنبيه الذى يقطع التقادم — وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — هو التنبيه المنصوص عليه فى المادة ٤٦٠ من قانون المرافعات السابق الذى يوجب المشرع اشتماله على اعلان المدين بالسند التنفيذى مع تكليفه بالوفاء بالدين .

٢ — رفع المدين معارضة فى أمر الأداء لا يقطع التقادم لأن المعارضة إجراء صادر من المدين وليس من الدائن ، وطبقا لنص المادة ٣٨٤ من القانون المدنى لا ينقطع التقادم بإجراء صادر من المدين الا اذا كان ما صدر منه يعتبر اقرارا صريحا أو ضمنيا بحق الدائن وهو الأمر الذى لا يصدق على المعارضة المرفوعة من المدين فى أمر الأداء اذ هى تتضمن إنكارا لحق الدائن لا اقرارا به .

٣ — اذا كان بطلان أمر الأداء — الذى قضت به محكمة المعارضة — يرجع الى عدم توافر الشروط التى يتطلبها القانون فى الدين المطالب باصدار الأمر بأدائه ، فإن هذا البطلان لا يمتد لطلب أمر الأداء الذى هو بديل ورقة التكليف بالحضور ويبقى لتقديم هذا الطلب أثره فى قطع التقادم .

٤ — يترتب على الحكم ببطلان أمر الأداء والغائه زوال ما كان لهذا الأمر من أثر فى قطع التقادم واعتبار انقطاع التقادم المبنى عليه كأن لم يكن .

٥ — لما كانت المادة ٣١٠ من قانون المرافعات السابق تنص على أنه يترتب على ترك الخصومة الغاء جميع اجراءاتها بما فى ذلك صحيفة الدعوى . وكان ما تقضى به المادة ٣٠٤ من قانون المرافعات السابق من أن الحكم بسقوط الخصومة يترتب عليه سقوط الأحكام الصادرة باجراءات الإثبات ، ينطبق أيضا فى حالة الحكم بترك الخصومة ، باعتبار أن هذه الأحكام ليس لها كيان مستقل بذواتها ولا تعدو أن تكون مجرد اجراءات فى الخصومة تقوم ما دامت الخصومة قائمة وتزول بزوالها ، فان مقتضى ذلك هو أنه وقد قضى فى المعارضة فى أمر الأداء باعتبار الطاعن (الدائن) تاركا دعواه فإن هـذا الحكم يترتب عليه الغاء طلب أمر الأداء المعارض فيه وزوال أثره فى قطع التقادم ، كما يترتب عليه سقوط

الحكم بندب خبير لتصفية الحساب بين الفريقين على أساس أنه من الأحكام الصادرة فى الخصومة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن الطاعن بصفته حارسا على وقف المرحوم أحمد طلعت أقام الدعوى رقم ١٠٤ سنة ١٩٦٠ كلى المنيا ضد المطعون عليه بصحيفة معلنة فى ١٩٦٠/١/١٨ طلب فيها الحكم بالزامه بأن يدفع له مبلغ ١٣٧٣ ج و ٦٨٥ م واحتياطيا مبلغ ١٣٥٢ ج و ٦٨ م .وقال شرحا لدعواه إنه بموجب ثلاثة عقود مؤرخة ١٩٤٨/١١/١ و ١٩٤٩/١١/١ و ١٩٥٠/١١/١ استأجر المطعون عليه أطيانا للوقف المشار إليه لمدة سنة ، واستصدر الطاعن فى ١٩٥٤/٥/٦ أمرا بالزام المطعون عليه بأن يؤدى إليه مبلغ ٢١٩٤ ج و ٧٧٨ م قيمة الأجرة المتأخرة فى ذمته عن عقود الإيجار الثلاثة ، وعارض المطعون عليه فى هذا الامر وقيدت معارضته برقم ٣٧٢ سنة ١٩٥٤ كلى المنيا ، وأثناء نظرها ادعى بتزوير عقد الايجار المؤرخ ١٩٥٠/١١/١ ، وفى ١٩٥٥/٥/٢٩ قضت محكمة المعارضة برفض الادعاء بالتزوير وصحة عقد الايجار المطعون فيه ثم قضت فى ١٩٥٦/٤/٢١ بالغاء أمر الأداء بالنسبة لمبلغ ٨٢١ ج و ٩٣ م قيمة الايجار المطلوب من العقدين المؤرخين ١٩٤٨/١١/١ و ١٩٤٩/١١/١ وبعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى بالنسبة له وببطلان أمر الأداء بالنسبة لباقى المبلغ المطلوب عن عقد الإيجار المؤرخ ١٩٥٠/١١/١ وبالغاء الأمر تبعا لذلك وبندب خبير لتصفية الحساب بين الطرفين عن هذا العقد ، واستندت المحكمة فى قضائها بالبطلان الى أن الأجرة المتفق عليها فى العقد الأخير بعضها عينى مما لا يجوز معه استصدار أمر أداء بها . وفى ١٩٥٩/٢/١٧ حكمت تلك المحكمة بوقف الدعوى لمدة ستة أشهر باتفاق الطرفين ، وبعد أن عجل الطاعن الدعوى حكمت المحكمة فى ١٩٥٩/١٢/٢٢

بناء على طلب المطعون عليه باعتبار الطاعن تاركا دعواه . وأضاف الطاعن أنه اذ كان الحكم الأخير لا يمس الحق المرفوعة به الدعوى ، وكانت الأجرة المتأخرة فى ذمة المطعون عليه عن العقد المؤرخ ١٩٥٠/١١/١ هى مبلغ ١٣٧٣ ج ٦٨٥ م وأثبت الخبير المنتدب فى تقريره أن هذه الأجرة هى مبلغ ١٣٥٢ ج و ٦٨ م فقد أقام دعواه الحالية بالطلبات سالفة البيان . دفع المطعون عليه بسقوط الحق فى المبلغ موضوع الدعوى بالتقادم لأنه دين أجرة مستحق عن سنة ١٩٥١ الزراعية ومضى أكثر من خمس سنوات على تاريخ استحقاقه . وبتاريخ ١٩٦٢/٤/٧ حكمت محكمة أول درجة برفض الدفع ثم قضت فى ١٩٦٢/١١/١٧ بالزام المطعون عليه بأن يدفع للطاعن مبلغ ١٣٥٢ ج و ٦٨ م . استأنف المطعون عليه هذا الحكم بالاستئناف رقم ٤٢١ سنة ١ ق بنى سويف . وبتاريخ ١٩٦٥/٢/١٠ حكمت محكمة الاستئناف بالغاء الحكم المستأنف و بقبول الدفع بسقوط الحق موضوع الدعوى بالتقادم و برفضها . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض. وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . و بالجلسة المحددة لنظره التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن بالسبب الأول منهما على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول ان الحكم أقام قضاءه بقبول الدفع بتقادم الحق موضوع الدعوى تأسيسا على إنه دين أجرة يطالب به الطاعن عن سنة ١٩٥١ الزراعية بمقتضى عقد الإيجار المؤرخ ١٩٥٠/١١/١ ومضى على استحقاقه أكثر من خمس سنوات إذ لم يرفع به الطاعن دعواه الا فى ١٩٦٠/١/١٨ ، وعلى أن الإجراءات التى اتخذت باستصدار أمر أداء بهذا الدين فى ١٩٥٤/٥/٦ وكذلك المعارضة التى رفعت عنه بالدعوى رقم ٣٧٢ سنة ٩٥٤ كلى المنيا لا تقطع التقادم ، واستند الحكم الى أن المحكمة قضت فى تلك المعارضة بتاريخ ١٩٥٦/٤/٢١ ببطلان هذا الأمر كما أنها قضت بعد ذلك بتاريخ ١٩٥٩/١٢/٢٢ باعتبار الطاعن تاركا دعواه لعدم تجديدها فى الميعاد القانونى بعد القضاء بوقفها باتفاق الطرفين ، وأن هذين الحكمين ببطلان أمر الأداء و بترك الخصومة يترتب عليهما زوال أثر المطالبة فى قطع التقادم . وهذا من الحكم خطأ فى تطبيق القانون ذلك أن الحكم باعتبار الطاعن تاركا دعواه

ينسحب أثره فى زوال قطع التقادم الى الوقت الذى أصبح فيـــه الطاعن مدميا وذلك من بعد صدور الحكم فى ١٩٥٦/٤/٢١ بالغاء أمر الأداء و بندب خبير لتصفية الحساب بين الطرفين ؛ أما الإجراءات والأحكام التى سبقت هــذا التاريخ فتبقى قائمة وقاطعة للتقادم ، وهى التكليف بالوفاء السابق على استصدار أمر الأداء ، وأمر الأداء ذاته الصادر فى ١٩٥٤/٥/٦ وهو بمثابة حكم غيابى ثم صحيفة المعارضة فى الأمر التى رفعها المطعون عليه والأحكام التى صدرت فى تلك المعارضة ومنها الحكم الصادر فى ١٩٥٤/١٢/٢٦ بقبول شواهد التزوير والحكم الصادر فى ١٩٥٥/٥/٢٩ برفض الادعاء بالتزوير وصحة عقد الإيجار المؤرخ ١٩٥٠/١١/١ والحكم الصادر فى ١٩٥٦/٤/٢١ بالغاء أمر الأداء و بطلانه و بندب خبير لتصفية الحساب بين الطرفين ، و إذ لم تكتمل مدة التقادم منذ اتخاذ هذه الإجراءات وصدور تلك الأحكام حتى رفع الدعوى الحالية فى ١٩٦٠/١/١٨ فإن حق الطاعن فى الدين موضوع هــذه الدعوى لايكون قد سقط و يكون الحكم إذ قضى بقبول الدفع قد أخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أنه لما كان التقادم وفقا لنص المادة ٣٨٣ من القانون المدنى لاينقطع إلا بالمطالبة القضائية أو بالتنبيه أو بالحجز ؛ وكان التكليف بالوفاء السابق على طلب أمر الأداء لايعتبر تنبيها قاطعا للتقادم و إنما هو مجرد إنذار بالدفع لايكفى لترتيب هذا الأثر ، إذ المقصود بالتنبيه الذى يقطع التقادم — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة — هو التنبيه المنصوص عليـــه فى المادة ٤٦٠ من قانون المرافعات السابق الذى يوجب المشرع اشتماله على اعلان المدين بالسند التنفيذى مع تكليفه بالوفاء بالدين ، وكان رفع المعارضة من المطعون عليه فى أمر الأداء لايقطع التقادم لأنها اجراء صادر من المدين وليس من الدائن، وطبقا لنص المادة ٣٨٤ من القانون المدنى لاينقطع التقادم بإجراء صادر من المدين الا إذا كان ما صدر منه يعتبر إقرارا صريحا أو ضمنيا بحق الدائن، وهو الأمر الذى لايصدق على المعارضة المرفوعة من المطعون عليه فى أمر الأداء إذ هى تتضمن إنكارا لحق الدائن لا إقرارا به ، وكان يترتب على الحكم الصادر فى ١٩٥٦/٤/٢١ ببطلان أمر الأداء المشار إليه و إلغائه زوال ما كان لهذا الأمر من أثر فى قطع التقادم واعتبار انقطاع التقادم المبنى عليه كأن لم يكن، وكان الحكم الصادر فى ١٩٥٤/١٢/٢٦

بقبول شواهد التزوير والحكم الصادر في ١٩٥٥/٥/٢٩ برفض الادعاء بالتزوير وصحة عقد الإيجار المؤرخ ١٩٥٠/١١/١ قد صدرا في شأن ادعاء المطعون عليه — المدين — بتزوير هذا العقد تحقيقا لصحته وهو إجراء اتخذه المدين ولا ينطوى على إقرار منه بالدين فلا يترتب على هذين الحكمين قطع التقادم ، ولئن كان بطلان أمر الاداء الذى قضت به محكمة المعارضة فى حكمها السابق الإشارة إليه والصادر بتاريخ ١٩٥٦/٤/٢١ يرجع إلى عدم توافر الشروط التى يتطلبها القانون فى الدين المطالب بإصدار الأمر بأدائه فلا يمتد البطلان لطلب أمر الأداء الذى هو بديل ورقة التكليف بالحضور ويبقى لتقديم هذا الطلب أثره فى قطع التقادم وقد مضت المحكمة بناء على ذلك فى نظر موضوع الدعوى ثم قضت فى ذات الحكم بندب خبير لتصفية الحساب بين الطرفين عن عقد الإيجار المؤرخ ١٩٥٠/١١/١ ، إلا أنه لما كانت المادة ٣١٠ من قانون المرافعات السابق تنص على أنه يترتب على ترك الخصومة إلغاء جميع إجراءاتها بما فى ذلك صحيفة الدعوى ، وكان ما تقضى به المادة ٣٠٤ من قانون المرافعات السابق من أن الحكم بسقوط الخصومة يترتب عليه سقوط الأحكام الصادرة بإجراءات الإثبات ، ينطبق أيضا فى حالة الحكم بترك الخصومة ، باعتبار أن هذه الأحكام ليس لها كيان مستقل بذواتها ولا تعدو أن تكون مجرد إجراءات فى الخصومة تقوم ما دامت الخصومة قائمة وتزول بزوالها ، فإن مقتضى ذلك هو أنه وقد حكمت المحكمة فى ١٩٥٩/١٢/٢٢ باعتبار الطاعن تاركا دعواه فإن هذا الحكم يترتب عليه إلغاء طلب أمر الأداء وزوال أثره فى قطع التقادم كما يترتب عليه سقوط الحكم بندب خبير لتصفية الحساب بين الطرفين على أساس أنه من الأحكام الصادرة فى الخصومة بإجراءات الإثبات. لما كان ذلك فإن الإجراءات والأحكام التى يتحدى بها الطاعن على النحو السالف بيانه لم تكن ذات أثر فى قطع التقادم . وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة وقضى بقبول الدفع بتقادم الحق موضوع الدعوى ورفضها ، فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ، ويكون النعى بهذا السبب على غير أساس.

وحيث إن حاصل السبب الثانى خطأ الحكم المطعون فيه فى تطبيق القانون ، ذلك أنه احتسب مدة التقادم من تاريخ عقد الإيجار فى ١٩٥٠/١١/١ ، فى حين أنه يتعين قانونا احتسابها من تاريخ إستحقاق الاجرة .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أنه لما كان الثابت من الحكم المطعون فيه أنه قرر "قد انقضى خمس سنوات على استحقاق الدين المرفوع بشأنه الدعوى دون أن ينقطع التقادم السارى لمصلحة المستأنف — المطعون عليه —" ، وإذ انتهى الحكم إلى أن مدة التقادم قد انقضت حتى تاريخ رفع الدعوى فى ١٩٦٠/١/١٨ ، فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون واحتسب مدة التقادم من تاريخ استحقاق دين الأجرة ، ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٩ من أكتوبر سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : صبرى أحمد فرحات ، وسليم راشد ، ومحمد أبو حمزة مندور ، ومحسن أبو الفتوح الشربينى .

(١٧٧)

الطعن رقم ٥٨٦ لسنة ٣٤ القضائية :

(ا) عمل . "عقد العمل البحرى" . "انتهاء العقد" .

عقد العمل البحرى المبرم على أساس رحلة أو رحلات معينة ، ينتهى حتما بانتهائها ما لم يستبق مجهز السفينة العامل لفترة أخرى أو يتعلق الأمر بوقائع حدثت أثناء الرحلة .

(ب) إثبات . نيابة . "نيابة قانونية" .

تمثيل الربان لمالك السفينة ، عدم سريانه إلا حيث لا يوجد مالك السفينة أو من يحل محله ، الشهادة الصادرة من الربان . غير ملزمة للمالك .

١ — عقد العمل البحرى المبرم على أساس رحلة أو رحلات معينة لا يسرى بطبيعته إلا لفترة الرحلة البحرية فينتهى حتما بانتهائها ما لم يستبق مجهز السفينة العامل لفترة أخرى أو يتعلق الأمر بوقائع حدثت أثناء الرحلة . إذ كان ذلك ، وكان الثابت فى الدعوى أن عقود الطاعن قد أبرمت على أساس رحلات معينة بينها فاصل زمنى — وهى تجرى فى موسم الحج من كل عام — ولم يثبت أن المجهز قد استبقاه فى العمل بعد أى منها وجرى قضاء الحكم المطعون فيه على أنه " يوجد فاصل زمنى بين كل عقد وآخر الأمر الذى لا يسمح باعتبارها مكملة لبعضها أو باعتبار العقود التالية بمثابة تجديد للعقد الأول فى حكم المادة ٧١ من قانون العمل ٩١ لسنة ١٩٥٩ " فإنه لا يكون قد أخطأ فى فهم الواقع أو خالف القانون .

٢ — تمثيل الربان لمالك السفينة لا يسرى إلا حيث لا يوجد مالك السفينة أو من يحل محله ، وإذ كانت عقود الطاعن قد أبرمت مع الشركة المطعون عليها مالكة السفينة فإن شهادة الربان فى شأنها تكون غير ملزمة للمالك ومن ثم فلا على الحكم المطعون فيه إن هو أطرحها ولم يأخذ بها .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن الدكتور بهاء الدين عبد الحميد الكاشف أقام الدعوى رقم ١٤٣٩ سنة ١٩٦١ عمال الاسكندرية الابتدائية ضد الشركة العربية المتحدة للملاحة البحرية طالبا الحكم بإلزامها بأن تدفع له مبلغ ٣٤٨٣ ج و ٥٠٠ م والمصاريف ومقابل أتعاب المحاماه وشمول الحكم بالنفاذ المعجل و بلا كفالة . وقال شرحا لها أنه التحق بخدمة الشركة المدعى عليها — طبيبا بالباخرة السودان التابعة لها — منذ شهر نوفمبر سنة ١٩٥٦ بمرتب شهرى قدره ٤٩ ج وظل يؤدى عمله بصفة دائمة ومستمرة ، و باشر نشاطه فى موسم حج سنة ١٩٦١ إلى أن فوجىء بفصله فى ١٩٦١/٥/١٧ وإذ كان هذا الفصل تعسفيا و بغير مبرر و يستحق مبلغ ٣٠٠٠ ج تعويضا عن الفصل و ٢٦٠ ج مكافأة نهاية الخدمة و ١١٠٢ ج و ٩٠٠ م أجر الشهرين الباقيين من عقد العمل و ٤٩ ج بدل إنذار و ٤٩ ج مقابل أجازته السنوية و ١٩ ج و ٦٠٠ م أجره عن المدة من ١٩٦١/٣/٢٤ حتى ١٩٦١/٤/٦ و ٣ ج بدل انتقال من السويس إلى الاسكندرية ، فقد انتهى إلى طلب الحكم له بطلباته . ودفعت المدعى عليها بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة و بسقوطها بالتقادم بالنسبة للمكافأة لمضى أكثر من سنة على إنتهاء العقد وطلبت فى الموضوع الحكم برفضها . وبتاريخ ١٩٦٢/١١/١٤ حكمت المحكمة حضوريا وقبل الفصل فى الموضوع بندب الخبير المحاسب بمكتب خبراء وزارة العدل بالاسكندرية

الاطلاع على أوراق الدعوى ومستندات الخصوم فيها والانتقال إلى الشركة المدعى عليها وإدارة التفتيش البحرى للاطلاع على ملف خدمة المدعى وكشوف الأجور وبيان تاريخ التحاقه بالعمل لدى المدعى عليها ومدة خدمته وتاريخ إنتهاء عقده وسببه وآخر أجر حصل عليه ، وما إذا كان قد حصل على أجره عن مدة عمله حتى تاريخ إنتهاء عمله أم لا ، وما إذا كان قد حصل على أجازته ، وتقدير ما يستحقه من مكافأة وأجر ومقابل الأجازة ومهلة الانذار وبدل انتقال من السويس إلى الاسكندرية ، وبعد أن قدم الخبير تقريره عادت وبتاريخ ١٩٦٤/٤/١٥ حكمت حضوريا (أولا) برفض الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة وبقبولها . (ثانيا) برفض الدفع بسقوط الدعوى بالتقادم لمضى أكثر من سنة على إنقضاء عقد العمل (ثالثا) بالزام المدعى عليها بأن تدفع للمدعى مبلغ ١٥٨ ج و ٣ م والمصاريف المناسبة ومبلغ ٣٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة ورفض الدعوى فيما عدا ذلك وأعفت المدعى من باقى المصاريف . واستأنف المدعى هذا الحكم لدى محكمة إستئناف الإسكندرية بالنسبة للشق الخاص بالتعويض طالبا تعديله والحكم له بمبلغ ٣١٥٨ ج و ٣ م والمصاريف والأتعاب عن الدرجتين وقيد هذا الإستئناف برقم ٣٠٩ سنة ٢٠ق ، كما استأنفته الشركة المدعى عليها طالبة الغاءه والحكم برفض الدعوى . وقيد هذا الإستئناف برقم ٣٩٠ سنة ٢٠ ق . وقررت المحكمة ضم الإستئنافين ليصدر فيهما حكم واحد . وبتاريخ ١٩٦٤/١٠/٢٩ حكمت المحكمة حضوريا (أولا) بقبول كل من الإستئنافين شكلا (ثانيا) وفى الإستئناف رقم ٣٠٩ سنة ٢٠ ق بتعديل الحكم المستأنف وإلزام الشركة المستأنف عليها بأن تدفع للمستأنف مبلغ ٥٠٠ جنيه والمصروفات المناسبة عن الدرجتين ومبلغ عشرة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة (ثالثا) وفى الإستئناف رقم ٣٩٠ سنة ٢٠ ق برفضه وبالزام الشركة المستأنفة بمصروفاته ومبلغ عشرة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض للسبب الوارد فى التقرير ، وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصر الطاعن على طلب نقض الحكم ، وطلبت المطعون عليها رفض الطعن . وقدمت النيابة العامة مذكرة وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن حاصل سبب الطعن أن الحكم المطعون فيه قضى بالتعويض مستندا فى ذلك إلى أنه ثبت من الكشف المقدم من إدارة التفتيش البحرى بمصلحة

الموانى والمنائر أن الطاعن كان يعمل بعقود كل منها يبدأ وينتهى فى تاريخ معين وبينها فاصل زمنى فلا تعتبر مكملة لبعضها ، كما أن العقود التالية لا تعد بمثابة تجديد للعقد الأول فى نطاق المادة ٧١ من قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ لأن هذه المادة قبل تعديلها بالقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٦٢ كانت قاصرة على حالة الاستمرار فى تنفيذ العقد المحدد المدة بعد انقضاء مدته واعتباره عندئذ عقداً غير محدد المدة — وهو ما لم يتحقق فى عقد الطاعن — وأن القانون رقم ١٥٨ لسنة ١٩٥٩ قد استلزم فى هذا العقد بوصفه عقد عمل بحرى شكلا معينا وأوجب تسجيله بادارة التفتيش البحرى ، وأن ما ورد بشهادة ربان السفينة من أن الطاعن عمل بالشركة المطعون عليها منذ شهر نوفمبر سنة ١٩٥٦ حتى تاريخ فصله فى ١٩٦١/٥/١٧ ينقضه ما ثبت بأوراق التفتيش البحرى . وهو من الحكم خطأ فى فهم وتقدير الواقع وخطأ فى تطبيق القانون ومخالفة للدليل الثابت بالأوراق وإسناده أمرا إلى الطاعن لا يتفق مع الحقيقة من أربعة وجوه (أولها) أن الحكم المطعون فيه لم يستخلص النتيجة السليمة المتفقة مع ما جرت به عادة الأمور والعرف التجارى فى تحرير العقود التى تضمنها بيان مصلحة الموانى والمنائر لأن المتبع أن تحرر هذه العقود بمناسبة الرحلة البحرية وعن المدة اللازمة لها ، وأن مصلحة الموانى لا تعنى إلا بمدة الرحلة دون غيرها من المدد التى لا تحفل بها ولا تسجلها أو تلزم الشركة بتدوينها ، وإذ كان الطاعن يعمل على بواخر مخصصة لرحلات الحج إلى الأقطار السعودية فإن هذه البواخر — بعد انتهاء رحلات الحج — تبقى فى الميناء للاصلاح والاستعداد وتلبية أى طلب طارئ ، ويبقى أفراد طاقمها مرتبطين بها برابطة العمل الدائم المستمر ، ولا يعقل أن تقوم الباخرة بتسريح أفراد الطاقم عقب كل رحلة بحرية ثم تدعوهم وتتعاقد معهم من جديد إذا استأنفت رحلاتها . (وثانيها) أن الحكم المطعون فيه جرى فى قضائه على أنه لا يمكن اعتبار العقود المتتالية بمثابة تجديد للعقد الأول فى حكم المادة ٧١ من قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ وهو خطأ ومخالفة للقانون ، لأنه إذا كان تنفيذ العقد بعد انتهاء مدته يعتبر امتدادا لرابطة العمل بعقد غير محدد المدة وفقا للمادة المشار إليها — قبل تعديلها بالقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٦٢ — فانه من باب أولى يعتبر تنفيذ العقد بعد انتهاء مدته وانقطاعه بعقد تال جديد متصل بمدة التنفيذ استمرارا لرابطة العمل وامتدادا للعقد الأول (وثالثها) أن الحكم المطعون

فيه إذ أطرح الشهادة المحررة من ربان السفينة والتي تفيد أن الطاعن التحق بخدمة الشركة المطعون عليها منذ نوفمبر سنة ١٩٥٦ واستمر يعمل بها بصفة دائمة ومستمرة حتى فصلته تعسفيا فى مايو ١٩٦١ يكون قد خالف الدليل الثابت بالأوراق لأن القانون البحرى يعتبر الربان صاحب السلطة العليا فى الباخرة وأن الشركة إذ دفعت بعدم قبول الدعوى لرفعها عليها دون الربان تكون قد سلمت بحجية الشهادة الصادرة منه ، كما التفت الحكم عن النتائج التى انتهى إليها الخبير فى تقريره والتى أيدت الطاعن فى تحديد مدة خدمته ، يؤكدها ما تضمنه الخطاب الصادر من الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية إلى محامى الطاعن فى ١٠/١٢/١٩٦٤ من أن الشركة المطعون عليها اشتركت عنه لديها ابتداء من ١/٨/١٩٥٩ — وهو تاريخ العمل بالقانون — وأن تاريخ فصله هو ١٧/٥/١٩٦١ (ورابعها) أن الحكم المطعون فيه إذ جرى فى قضائه على أن الطاعن عجز عن إثبات ما يخالف بيان مصلحة الموانى والمنائر يكون قد أسند إلى الطاعن أمرا غير متفق مع الحقيقة لأن ماديات الدعوى وأدلتها والشهادات المقدمة منه وتقرير الخبير والحقائق المستمدة من العقود المتتالية المتعددة لو أنها فسرت التفسير الصحيح أو لو طالبت محكمة الاستئناف بالمزيد من الأدلة لما تراخى فى موافاتها بكل ما تريده لتوكيد الحقائق الثابتة على النحو المتقدم ولما انتهى الحكم إلى تقدير تعويض تافه لا يتناسب مع الأضرار الجسيمة التى لحقت بالطاعن .

وحيث إن هذا النعى مردود فى (الوجهين الأول والثانى) منه بأن عقد العمل البحرى المبرم على أساس رحلة أو رحلات معينة لا يسرى بطبيعته إلا لفترة الرحلة البحرية فينتهى حتما بانتهائها مالم يستبق مجهز السفينة العامل لفترة أخرى أو يتعلق الأمر بوقائع حدثت أثناء الرحلة . إذ كان ذلك وكان الثابت فى الدعوى أن عقود الطاعن قد أبرمت على أساس رحلات معينة بينها فاصل زمنى — وهى تجرى فى موسم الحج من كل عام — ولم يثبت أن المجهز قد استبقاه فى العمل بعد أى منها وجرى قضاء الحكم المطعون فيه على أنه " يوجد فاصل زمنى بين كل عقد وآخر الأمر الذى لا يسمح باعتبارها مكملة لبعضها أو باعتبار العقود التالية بمثابة تجديد للعقد الأول فى حكم المادة ٧١ من قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ " فإنه لا يكون قد أخطأ فى فهم الواقع فى الدعوى أو خالف القانون

ومردود فى (الوجهين الثالث والرابع) منه ، ذلك أن تمثيل الربان لمالك السفينة لا يسرى إلا حيث لا يوجد مالك السفينة أو من يحل محله ، وإذ كانت عقود الطاعن قد أبرمت مع الشركة المطعون عليها — مالكة السفينة — فإن شهادة الربان فى شأنها تكون غير ملزمة للمالك ومن ثم فلا على الحكم المطعون فيه إن هو أطرحها ولم يأخذ بها أو بتقرير الخبير بماله من السلطة التامة فى تقدير ما يقدم إليه من أدلة ، ولا يقبل من الطاعن التحدى لأول مرة أمام هذه المحكمة بالخطاب الصادر من الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية فى ١٩٦٤/١٢/١٠ إذ لم يسبق عرضه على محكمة الموضوع .

جلسة ٤ من نوفمبر سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد نور الدين عويس ، وأحمد حسن هيكل ، وعباس حلمى عبد الجواد ، وإبراهيم علام .

(١٧٨)

الطعن رقم ٨٢ لسنة ٣٥ القضائية :

(أ) محكمة الموضوع . "سلطتها فى تقدير الدليل" . نقض . خبرة .

لمحكمة الموضوع أن تأخذ بالنتيجة التى اطمأنت إليها من تقرير الخبير . ما يثيره الطاعن من خلاف بين التقرير ومحاضر الأعمال جدل موضوعى فى تقدير الدليل لاشأن لمحكمة النقض به .

(ب) دعوى . "ترك الخصومة فى الدعوى الفرعية" . حكم . "بيانات الحكم" .

تنازل المدعى فى دعوى فرعية عن دعواه يفقد دعوى الضمان المؤسسة عليها — والموجهة من المدعى عليه فى الدعوى الفرعية إلى خصم آخر — سبب وجودها ويصبح هذا الأخير غير مختصم فى النزاع ولا يترتب على إغفال ذكر اسمه فى الحكم البطلان .

(ج) نقض . "أسباب الطعن" . إيجار . "فسخ عقد الإيجار" .

التمسك بأن تنفيذ عقد الإيجار صار مرهقا بسبب منع السلطات المصرية العمال من دخول المعسكرات . عدم جواز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

١ — لمحكمة الموضوع فى حدود سلطتها التقديرية أن تأخذ بتقرير الخبير كله أو ببعض ما جاء به وتطرح بعضه لأنها غير مقيدة بآراء أهل الخبرة ، إذ هى لا تقضى إلا على ماتطمئن إليه منه دون أن يشوب حكمها فى ذلك أى تناقض . وإذ كان الحكم قد أخذ بالنتيجة التى اطمأن إليها من تقرير الخبير فإن ما يثيره

الطاعن بشأن الخلاف بين ما أثبته الخبير فى تقريره وما أورده فى محضر أعماله وملحق التقرير لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا فى تقدير الدليل مما يستقل به قاضي الموضوع ولا شأن لمحكمة النقض به .

٢ — إذ كان من شأن تنازل المدعى فى الدعوى الفرعية عن دعواه أن تفقد دعوى الضمان المؤسسة عليها — والموجهة من المدعى عليه فى الدعوى الفرعية إلى خصم آخر — سبب وجودها و يصبح هذا الأخير غير مختصم فى النزاع ، فإن الحكم المطعون فيه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون إذ قضى برفض بطلان الحكم الابتدائى بعدم ذكر اسم المطعون ضده الثانى (المدعى عليه فى دعوى الضمان) على أساس أنه أصبح غير مختصم فى الدعوى بعد أن تنازل المطعون ضده الأول (المدعى فى الدعوى الفرعية) عن دعواه الفرعية ضد الطاعن (المدعى فى دعوى الضمان) .

٣ — إذ خلت أوراق الدعوى مما يدل على أن الطاعن قد تمسك أمام محكمة الموضوع بنص المادة ٦٠٨ من القانون المدنى على أساس أن تنفيذ عقد الإيجار كان مرهقا له بسبب منع السلطات المصرية للعمال من دخول المعسكرات البريطانية ، فإنه لا يجوز إثارة ذلك لأول مرة أمام محكمة النقض .

المحكمة

بعـــد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ١٦٣ سنة ١٩٥٦ مدنى كلى الجيزة بصحيفة معلنة فى ١٢ مارس سنة ١٩٥٦ ضد المطعون عليه الأول وطلب الحكم بإلزامه بأن يدفع له مبلغ ٣٨٥ ج و ٥٢٠ م . وقال شرحا لدعواه إنه بتاريخ ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٥٥ استأجر من المطعون عليه الأول " خلاط أسفلت " لمدة ٣١ يوما

كى يستخدمه فى رصف طريق بمعسكر الجيش البريطانى فى جهة "أبو سلطان" بأجرة يومية قدرها أربعة جنيهات ودفع له مقدما — عند استلام ذلك الخلاط وبعد معاينته وتجربته فارغا — أجرة تلك المدة ومقدارها ١٢٤ جنيه ولما نقله من مخازن المطعون ضده الأول فى القاهرة إلى موقع العمل وبدأ تشغيله يوم ٢ يناير سنة ١٩٥٦ بعد تعبئته بالزلط والأسفلت تحطم قميص "السلندر" به نتيجة لعيب خفى فيه هو تركيب ذلك القميص بطريقة غير صحيحة، وإذ تولى اصلاح ذلك الخلاط بعد أن أخطر المطعون عليه الأول بالعطب الذى لحق به وأنفق فى سبيل هذا الاصلاح مبلغ ٣٥ ج و ٢٠ م وكان الضرر الذى أصابه من جراء تعطل الخلاط عن العمل إلى أن أتم اصلاحه واستأنف تشغيله فى ٤ فبراير سنة ١٩٥٦ يقدر بمبلغ ٣٢٠ جنيه بواقع عشرة جنيهات يوميا فقد أقام دعواه بطلباته المتقدمة . وأثناء نظر الدعوى انتهى الطاعن إلى تعديل طلب التعويض إلى مبلغ ٥٠٠٠ ج وطلب بالاضافة اليه الحكم بفسخ عقد ايجار الخلاط المتقدم الذكر وبتقرير حقه فى حبسه حتى يستوفى مصاريف اصلاحه وما يستحقه من تعويض ، ثم تنازل عن طلب الحبس ، وإذ استدل الطاعن على صحة دعواه بما جاء فى تقرير الخبير فى الدعوى رقم ٤١٨ سنة ١٩٥٦ مدنى مستعجل الاسماعيلية والتى كان قد أقامها ضد المطعون عليه الأول فى ٢٩ من أبريل سنة ١٩٥٦ بطلب اثبات حالة الخلاط سالف الذكر فقد أمرت المحكمة بضمها . دفع المطعون عليه الأول الدعوى بعدم وجود عيب خفى فى الخلاط موضوع النزاع واتبع ذلك بأن أقام على الطاعن دعوى فرعية طلب فيها الحكم بالزامه بتسليمه ذلك الخلاط . فأدخل الطاعن وزير الدفاع (المطعون عليه الثانى) فى الدعوى وطلب الحكم عليه بما عساه أن يحكم به ضده . وبتاريخ ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٦١ وبعد أن تنازل المطعون عليه الأول عن دعواه الفرعية قضت محكمة أول درجة برفض دعوى الطاعن . استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٧٩/١٤٩ ق ، وبتاريخ ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٦٤ قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه وفى الجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت النيابة بهذا الرأى .

وحيث إن الطعن بني على سببين ينعى الطاعن فى السبب الثانى منهما على الحكم المطعون فيه الفساد فى الاستدلال والخطأ فى فهم الواقع فى الدعوى ، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم استند فى نفى وجوب العيب الخفى فى الخلاط إلى أن الطاعن أقر فى مذكرته المقدمة بجلسة ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٦٠ لمحكمة أول درجة بأنه أنجز من الأعمال بواسطة هذا الخلاط ما قيمته ١٢٤٥٨ ج مع أن هذه الأعمال قد أنجزت بأدوات أخرى وإنما أشار الطاعن إلى قيمتها فى مذكرته المشار إليها فى معرض الرد على موقف المناوءة الذى اتخذه منه المطعون عليه الأول حين حجز على المبلغ الذى يستحقه الطاعن تحت يد الشركة التى كان يؤدى لها تلك الأعمال . كما استند الحكم للقول بأن الخلاط كان صالحا للاستعمال عند تسليمه إلى أن المدير الفنى لأعمال الطاعن قد وقع على محضر التسليم ، مع أن هذا الشخص إنما وقع على المحضر باعتباره شاهدا لأنه كان الوسيط فى إتمام التعاقد ، الأمر الذى يعيب الحكم بالفساد فى الاستدلال . هذا إلى أن الحكم المطعون فيه قدساير الحكم الابتدائى فيما أورده من أن تقرير الخبير فى دعوى إثبات الحالة رقم ١٩٥٦/٤١٨ مدنى مستعجل الاسماعيلية قد نفى وجود عيب خفى فى الخلاط ، مع أن هذا الخبير قد أثبت عكس ذلك فى ملحق تقريره وفى محاضر أعماله مما يدل على أن الحكم المطعون فيه لم يتبين رأى ذلك الخبير على وجهه الصحيح وهو ما يعيب الحكم بالخطأ فى فهم الواقع فى الدعوى .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أنه يبين من الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال إلى أسبابه أنه بنى قضاءه بنفى وجود العيب الخفى فى الخلاط على ما حصله من عقد إيجار ذلك الخلاط من أن المؤجر وهو المطعون عليه الاول قد اشترط عدم مسئوليته عند تشغيله بطريقة غير صحيحة وأنه ليس للمستاجر وهو الطاعن أن يرجع عليه بشىء فى حالة تعطل العمل الذى يتولاه أثناء مدة الإيجار ، وعلى ما حصله من محضر تسليم ذلك الخلاط من أن الطاعن قد أقر فيه بأنه قد عاين الخلاط وقام بتجربته وتثبت من أن جميع أجزائه سليمة وأنه صالح للاستعمال ، وعلى ما ورد فى تقرير الخبير المعين فى دعوى إثبات الحالة رقم ٥٦/٤١٨ مدنى مستعجل

الإسماعيلية من أن وكيل الطاعن قد أقر بأن هذا الأخير قد عهد بتشغيل الخلاط إلى شخص تعوزه الدراية الفنية بإدارته مما نتج عنه العطب الذى أصابه وأن هذا العطب لم يتسبب فى تعطيل العمل سوى مدة قصيرة . ولما كان هذا الذى أورده الحكم وبنى عليه قضاءه بنفى وجود العيب فى الخلاط له أصله الثابت بالأوراق ويكفى لحمل النتيجة التى انتهى إليها، فلا عليه إن هو أضاف أن الطاعن استعمل الخلاط فى أعمال تبلغ قيمتها ١٢٤٥٨ جنيه محيلا فى ذلك إلى ما ورد بمذكرة الطاعن المقدمة لمحكمة أول درجة فى ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٦٠ والمعلاه برقم ٢١ من الملف الإبتدائى ما دام أن الطاعن لم يدع أنه قدم لمحكمة الموضوع ما يخالف ذلك ، كما لا يعيب الحكم ما ساقه فى سبيل نفى وجود العيب فى الخلاط من أن المدير الفنى لأعمال الطاعن قد وقع على محضر إستلامه، ذلك أنه أيا كانت صفة هذا الشخص فى التوقيع وإن صح أنه لم يوقع على المحضر إلا باعتباره شاهدا على إستلام الخلاط فان الحكم — وعلى ما سلف البيان — قد أقيم على ما يحمله فى هذا الخصوص. لما كان ذلك وكان لمحكمة الموضوع فى حدود سلطتها التقديرية أن تأخذ بتقرير الخبير كله أو ببعض ما جاء به وتطرح بعضه لأنها غير مقيدة بآراء أهل الخبرة إذ هى لا تقضى إلا على ما تطمئن إليه منه دون أن يشوب حكمها فى ذلك أى تناقض ، وكان الحكم قد أخذ بالنتيجة التى اطمأن إليها من تقرير الخبير ، فإن ما يثيره الطاعن بشأن الخلاف بين ما أثبته خبير دعوى إثبات الحالة رقم ٤١٨/١٩٥٦ مدنى مستعجل الاسماعيلية فى تقريره وما أورده ذلك الخبير فى محاضر أعماله التالية وفى ملحق تقريره لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا فى تقدير الدليل مما يستقل به قاضى الموضوع ولا شأن لمحكمة النقض به ، ومن ثم يكون النعى على الحكم بهذا السبب بالفساد فى الاستدلال أو الخطأ فى فهم الواقع فى الدعوى غير سديد .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الأول على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب من وجهين ، يقول فى بيان الوجه الأول أنه أدخل المطعون عليه الثانى بصفته — وزارة الدفاع — فى الدعوى باعتباره حائزا للخلاط موضوع النزاع ليصدر الحكم فى مواجهته وذلك على أساس أنه لا يستطيع بدونه — إذ ما استجابت المحكمة لطلب فسخ العقد — تسليم الخلاط وإعادة الحا-

إلى ما كانت عليه قبل التعاقد ، وعلى الرغم من تمسك الطاعن أمام محكمة الإستئناف بأن الحكم الإبتدائى قد أغفل ذكر اسم وزير الدفاع وهو ما يخالف ما تقضى به المادة ٣٤٩ من قانون المرافعات من وجوب أن يذكر أسماء جميع الخصوم فى الحكم وإلا كان باطلا ، فان الحكم المطعون فيه لم يرد على دفاع الطاعن فى هذا الخصوص إلا بما أورده من أن ادخال المطعون عليه فى الخصومة كان بمناسبة الدعوى الفرعية التى أقامها المطعون عليه الأول على الطاعن والتى تنازل عنها دون موافقة الطاعن على هذا التنازل ، وهو ما لا يحمل الرد على دفاع الطاعن مما يعيب الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كان يبين من الحكم الإبتدائى أن المطعون ضده الأول قد تنازل فى جلسة ٨ نوفمبر سنة ١٩٦١ وقبل صدور ذلك الحكم عن دعواه الفرعية ضد الطاعن والتى طلب الحكم عليه فيها برد الخلاط موضوع النزاع ، وكان الثابت من الأوراق أن الطاعن إنما أدخل المطعون ضده الثانى بعريضة معلنة فى ٩ يناير سنة ١٩٦١ وبعد أن وجه إليه المطعون ضده الأول دعواه الفرعية فى ١١ ديسمبر سنة ١٩٥٦ واقتصر على طلب الحكم على المطعون ضده الثانى بما عساه أن يحكم به عليه فى الطلب الموجه إليه من المطعون ضده الأول برد الخلاط ولم يطلب الحكم على المطعون ضده الثانى بصفته باعتباره حائزا للخلاط وبالإستناد إلى أن ذلك هو مقتضى طلب الحكم بالفسخ الذى وجهه هو إلى المطعون ضده الأول ، وكان من شأن تنازل المطعون ضده الأول عن دعواه الفرعية — والحال كذلك — أن تفقد دعوى الضمان المؤسسة عليها والموجهة من الطاعن إلى المطعون عليه الثانى سبب وجودها ويصبح هذا الأخير غير مختصم فى النزاع . وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض بطلان الحكم الإبتدائى لعدم ذكر اسم المطعون ضده الثانى على أساس أن هذا الأخير غير مختصم فى الدعوى بعد أن تنازل المطعون ضده الأول عن دعواه الفرعية ضد الطاعن ، فان النعى على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب فى هذا الخصوص يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن يقول فى بيان الوجه الثانى من السبب الأول أنه طلب إلى محكمة الموضوع الحكم بفسخ عقد إيجار الخلاط موضوع النزاع واستند

فى هذا الطلب إلى ما يلى ١ — أن المطعون ضده ارتضى ذلك الفسخ بأن أقام عليه الدعوى رقم ٥٥٦ / ٥٦ مدنى كلى الاسماعيلية بطلب رد الخلاط لتحقق الشرط الفاسخ بأن وجه إليه خطابا مسجلا بتاريخ ٦ مايو سنة ١٩٥٦ تمسك فيه بذلك الشرط ٢ — أن من حق الطاعن وقد نكل المطعون ضده الأول عن تنفيذ التزامه باصلاح ما لحق بالخلاط من عطب رغم التنبيه عليه باصلاحه وذلك بالإنذار الذى وجهه إليه فى أول أبريل سنة ١٩٥٦ ، أن يحبس ذلك الخلاط ٣ — أن تنفيذ العقد أصبح مستحيلا بسبب استيلاء السلطات المصرية على الخلاط موضوع ذلك العقد ضمن ما استولت عليه فى القاعدة البريطانية بعد وقوع العدوان الثلاثى وهو ما يعد معه ذلك الخلاط قد هلك هلاكا كليا الأمر الذى يوجب فسخ العقد طبقا للمادتين ١٥٩ ، ٥٦٩ من القانون المدنى ٤ — أن عذرا نشأ للطاعن فى الفسخ طبقا للمادة ٦٠٨ من القانون المدنى بعد أن أصبح تنفيذ التزامه مرهقا نتيجة لصدور أوامر من السلطات المصرية بمنع العمال المصريين من دخول معسكرات الجيش البريطانى إلا بتصريح مما ترتب عليه نقص هؤلاء العمال فى موقع العمل وارتفاع أجورهم بما أدى إلى إعاقته من تنفيذ المقاولة التى استأجر الخلاط من أجلها . وإذ لم يشر الحكم المطعون فيه إلى طلب الطاعن فسخ العقد ولم يرد على أسانيده المشار إليها فان الحكم يكون قد خالف المادة ٣٤٩ من قانون المرافعات التى تقضى بوجوب أن يدون الحكم طلبات الخصوم وما يعتمدون عليه فيها من أسانيد وإلا كان الحكم باطلا وشابه قصور فى التسبيب.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أنه يبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه أنه بعد أن خلص إلى نفى وجود العيب الخفى فى الخلاط موضوع النزاع على النحو الذى سلف بيانه فى الرد على السبب الثانى ومهد بذلك لبحث طلب الطاعن فسخ عقد الإيجار وانتهى الحكم بعد ذلك إلى رفض هذا الطلب تأسيسا على ماقرره من أن المطعون ضده الأول لم يطلب فسخ ذلك العقد إلا على سبيل التهديد واستنادا إلى أنه قد نص فى ذلك العقد على أن الطاعن هو الملزم بأن يتولى على نفقته إصلاح كل خلل يصيب الخلاط أثناء مدة الإيجار وإلى أن هذه المدة كانت قد انتهت وأصبح العقد يتجدد يوما بعد يوم بما كان

يستطيع معه الطاعن أن يرد ذلك الخلاط للمطعون ضده الأول إلا أنه لم يفعل وامتنع عن سداد الأجرة التي استحقت عليه بعد هذه المدة بل طلب في جلسة ١٥ مايو سنة ١٩٥٦ حبس الخلاط المذكور ولم يتنازل عن هذا الطلب إلا في ٢٦ من ابريل سنة ١٩٦١، ولما كان هذا الذي أقام عليه الحكم قضاءه يحمل الرد على ما أثاره الطاعن من أن المطعون ضده الاول كان قد ارتضى فسخ ذلك العقد وما أثاره كذلك من أن له أن يحبس الخلاط استعمالا لحقه في الدفع بعدم التنفيذ ، وكان المستفاد من هذا الذي أورده الحكم هو رفض طلب الفسخ الذي استند فيه الطاعن إلى استحالة تنفيذ العقد بسبب استيلاء السلطات المصرية على الخلاط ضمن ما استولت عليه في القاعدة البريطانية عقب العدوان الثلاثي الذي وقع في ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٥٦ وذلك على تقدير من الحكم ، وقد قرر أن عقد الايجار كانت قد انتهت مدته بعد آخر يناير سنة ١٩٥٦ وأصبح يتجدد يوما بعد يوم، انه كان في مقدور الطاعن أن يرد الخلاط للمطعون ضده الأول وينهي العلاقة التعاقدية التي نشأت بينهما قبل العدوان غير أنه سلك مسلكا يتعارض مع طلب الفسخ بأن تمسك بحبس الخلاط ولم يتنازل عنه إلا في ٢٦ من ابريل سنة ١٩٦١ ، وهو ما يحمل الرد على طلب الفسخ الموجه إلى المطعون ضده الأول بدعوى استيلاء السلطات المصرية على الخلاط عقب العدوان . لما كان ذلك وكانت أوراق الدعوى قد خلت مما يدل على أن الطاعن قد تمسك أمام محكمة الموضوع بنص المادة ٦٠٨ من القانون المدني على أساس أن تنفيذ عقد الايجار كان مرهقا له بسبب منع السلطات المصرية للعمال من دخول المعسكرات البريطانية مما لا يجوز معه اثارته لأول مرة أمام هذه المحكمة ، فان النعي على الحكم في هذا السبب بالخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب يكون على غير أساس .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٤ من نوفمبر سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد نور الدين عويس ، وعباس حلمى عبد الجواد ، وابراهيم علام ، وحسين زاكى .

(١٧٩)

الطعن رقم ١٩٣ لسنة ٣٥ القضائية :

وصية . " الدفع بعدم سماع الدعوى " . دعوى . حكم . " الأحكام غير الجائز الطعن فيها " . نقض .

اشتراط وجود الأوراق المشار إليها فى المادة الثانية من قانون الوصية رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ لايتصل باثبات صحة الدعوى سواء من حيث الشكل أو من جهة الموضوع . لا أثر لذلك على أصل الحق ولا يتصل بموضوعه . حكمه قاصر على مجرد سماع أو عدم سماع الدعوى .

الحكم برفض الدفع بعدم سماع دعوى صحة ونفاذ عقد البيع بدعوى أنه يخفى وصية . حكم لاتنتهى به الخصومة المرددة بين الطرفين ولا يجوز الطعن فيه بالنقض على استقلال .

إذ نصت المادة الثانية من قانون الوصية رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ بيانا لصيغة الوصية على أنه " لاتسمع عند الإنكار دعوى الوصية أو الرجوع القولى عنها بعد وفاة الموصى فى الحوادث السابقة على سنه ألف وتسعمائة واحدى عشر الإفرنجية الا اذا وجدت أوراق خالية من شبهة التصنع تدل على صحة الدعوى ، وأما الحوادث الواقعة من سنة ألف وتسعمائة واحدى عشر الإفرنجية فلا تسمع فيها دعوى ما ذكر بعد وفاة الموصى إلا إذا وجدت أوراق رسمية أو مكتوبة جميعها بخط المتوفى وعليها امضاؤه كذلك، تدل على ما ذكر أو كانت ورقة الوصية أو الرجوع القولى عنها مصدقاً على توقيع الموصى عليها " فقد دلت بذلك على أن المقصود من اشتراط وجود الأوراق المشار اليها لايتصل باثبات صحة الدعوى سواء من حيث الشكل أو من جهة الموضوع وانما قصد به مجرد التحقق مبدئيا من أن الدعوى تستند الى ما يدل على صحتها وذلك تحرزا من التلفيق والتصنع وهو مما لا أثر له على أصل الحق ولا يتصل بموضوعه وحكمه قاصر على مجرد

سماع أو عدم سماع الدعوى . واذ قضى الحكم المطعون فيه برفض الدفع بعدم سماع الدعوى بطلب صحة ونفاذ عقد البيع تأسيسا على أن الشروط التى أوردتها المادة الثانية من قانون الوصية رقم ٧١ لسنة ١٩٤٩ انما ينصرف الى الوصية الصريحة لا الى الوصية المستترة بعقد آخر ، فان هذا الحكم لم تنته به الخصومة المرددة بين الطرفين وهى صحة ونفاذ عقد البيع وما زال النزاع بشأنه مطروحا على المحكمة لم تفصل فيه بعد ، ومن ثم يكون الطعن فى هذا الحكم بطريق النقض على استقلال غير جائز أيا كان سببه ووجه الرأى فيه[1] .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أنه بمقتضى عقدين مؤرخين ١٨ مايو سنة ١٩٥٦ باعت السيدة أمينة أحمد صبح والدة طرفى الخصومة ومورثتهم إلى كل من بنتيها ثريا وفردوس كريمتى ابراهيم منتصر ١٢ف و ١٩ط و ١٦س واحتفظت لنفسها بحق الانتفاع مدى حياتها وتعهدت المشتريتان بعدم التصرف مادامت البائعة على قيد الحياة ، وإثر وفاة البائعة أقامت المشتريتان — المطعون عليهما الأولى والثانية — الدعويين رقمى ٣٦٥١ و ٣٦٥٢ سنة ١٩٥٨ مدنى القاهرة الابتدائية ضد باقى الورثة وهما آتية ابراهيم عبدالمنعم — الطاعنة — وأخوها أحمد — المطعون عليه الأخير — ولدى المرحوم ابراهيم عبد المنعم ، وطلبت كلتاهما الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر لها . دفعت الطاعنة وأخوها أحمد المطعون عليه الأخير بعدم سماع الدعوى بالعقدين المشار إليهما لأنهما غير محررين بخط المورثة طبقا للمادة الثانية من القانون رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ بشأن الوصية . وبتاريخ ١٩٦٠/٥/١٦ — وبعد

---

(١) نقض ١٩٦٩/٢/١٢ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٠ ص ٣٠٦

ضم الدعويين — حكمت المحكمة بندب خبير لتقدير الأعيان والعقارات والأموال المخلفة عن المرحومة السيدة أمينة أحمد صبح وتقدير قيمتها وقت الوفاة وبيان ما اذا كانت قيمة الأطيان موضوع العقدين المؤرخين ١٨ مايو سنة ١٩٥٦ تجاوزت ثلث تركة السيدة المذكورة أم أنها فى حدود الثلث . استأنفت الطاعنة هذا هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة وقيد الاستئناف برقم ١١٦٨ سنة ٧٧ قضائية. وبتاريخ ١٩٦٢/٢/١٩ حكمت المحكمة بعدم جواز الاستئناف لأن الحكم سابق على الفصل فى الموضوع ولا يجوز الطعن فيه استقلالا . وأثناء نظر الاستئناف كانت محكمة الدرجة الأولى قد حكمت بجلسة ١٩٦٠/١٠/٣ بوقف السير فى الدعوى بناء على اتفاق الطرفين لمدة ستة أشهر الى أن يفصل فى الاستئناف . وبتاريخ ١٩٦١/٥/٢٢ حكمت المحكمة باعتبار المطعون عليهما الأولى والثانية تاركتين لدعواهما لتعجيلهما بعد الميعاد ، وقبل أن يصدر الحكم الأخير كانت المطعون عليهما المذكورتان قد رفعتا الدعوى الحالية التى قيدت برقم ٢١٢٧ سنة ١٩٦١ القاهرة الابتدائية بطلب اعادة ندب الخبير السابق ندبه فى القضيتين ٣٦٥١ و ٣٦٥٢ سنة ١٩٥٨ لأداء ذات المأمورية وصممت الطاعنة والمطعون عليه الأخير على الدفع بعدم جواز سماع الدعوى اعمالا لنص المادة الثانية من القانون رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ بشأن الوصية . وبتاريخ ٢٦ يونيو سنة ١٩٦١ حكمت المحكمة بندب ذات الخبير لأداء المأمورية المعهود اليه بها بالحكم الصادر فى ١٦ مايو سنة ١٩٦٠ فى الدعويين ٣٦٥١ و ٣٦٥٢ سنة ١٩٥٨ ، وبعد أن قدم الخبير تقريره وبتاريخ ١٩٦٢/٣/٥ حكمت المحكمة (أولا) فى الدعوى ٣٦٥١ سنة ١٩٥٨ بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٥٦/٥/١٨ باعتباره ساترا لوصية والصادر من المرحومة الست أمينة صبح الى المدعية ببيعها ١٢ ف و ١٩ ط و ١٦ س (ثانيا) وفى الدعوى ٣٦٥٢ سنة ١٩٥٨ بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٥٦/٥/١٨ باعتباره ساترا لوصية والصادر من المرحومة الست أمينة صبح الى المدعية ببيعها ١٢ ف و ١٩ ط و ١٦ س . استأنفت الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة طالبة إلغاءه والحكم برفض الدعويين وصممت على الدفع بعدم سماع الدعوى ، وقيد هذا الاستئناف برقم ١١٣٩ سنة ٧٩ قضائية . وبتاريخ ١٩٦٥/١٠/١٩ حكمت المحكمة بندب مكتب الخبراء بوزارة العدل لتحديد أعيان تركة المورثة السيدة أمينة أحمد صبح وتقدير قيمتها وقت وفاتها سنة ١٩٥٨ وتحديد قيمة

الأطيان المتصرف فيها إلى المطعون عليهما الأولى والثانية فى هذا التاريخ وبيان ما إذا كانت هذه الأطيان تدخل فى حدود ثلث التركة أو تجاوز هذا الثلث . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة دفعت فيها بعدم جواز الطعن وأبدت الرأى فى الموضوع برفض الطعن وأصرت بالجلسة على رأيها .

وحيث إن مبنى الدفع الذى أبدته النيابة العامة هو أن الحكم المطعون فيه إذ أجاز سماع الدعوى على أساس أن نص المادة الثانية من القانون رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ إنما ينصرف إلى الوصية الصريحة لا إلى الوصية المستورة بعقد آخر لا يكون قد فصل فى الموضوع ولا تنتهى به الخصومة كلها أو بعضها بل هو مجرد إيذان بسماع الدعوى مما لا يجوز الطعن فيه على استقلال طبقا للمادة ٣٧٨ من قانون المرافعات السابق .

وحيث إن هذا الدفع فى محله ، ذلك أنه وقد نصت المادة الثانية من قانون الوصية رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ بيانا لصيغة الوصية على أنه " تنعقد الوصية بالعبارة أو بالكتابة فاذا كان الموصى عاجزا عنها انعقدت الوصية باشارته المفهمة ، ولا تسمع عند الانكار دعوى الوصية أو الرجوع القولى عنها بعد وفاة الموصى فى الحوادث السابقة على سنة ألف وتسعمائة وإحدى عشر الافرنجية إلا إذا وجدت أوراق خالية من شبهة التصنع تدل على صحة الدعوى ، وأما الحوادث الواقعة من سنة ألف وتسعمائة وإحدى عشر الافرنجية فلا تسمع فيها دعوى ما ذكر بعد وفاة الموصى إلا إذا وجدت أوراق رسمية أو مكتوبة جميعها بخط المتوفى وعليها إمضاؤه كذلك تدل على ما ذكر أو كانت ورقة الوصية أو الرجوع القولى عنها مصدقا على توقيع الموصى عليها " ، فقد دلت بذلك على أن المقصود من اشتراط وجود الأوراق المشار إليها لا يتصل باثبات صحة الدعوى سواء من جهة الشكل أو من جهة الموضوع وإنما قصد به مجرد التحقق مبدئيا من أن الدعوى تستند إلى ما يدل على صحتها وذلك تحرزا من التلفيق والتصنع وهو مما لا أثر له على أصل الحق ولا يتصل بموضوعه وحكمه قاصر على مجرد سماع أو عدم سماع الدعوى . لما كان ذلك ، وكانت للمادة ٣٧٨ من قانون المرافعات السابق قد نصت على أنه لا يجوز الطعن

فى الأحكام الصادرة قبل الفصل فى الموضوع ولا تنتهى بها الخصومة كلها أو بعضها ، وكان الحكم المطعون فيه فيما خلص إليه من رفض الدفع بعدم سماع الدعوى تأسيسا على أن الشروط التى أوردتها المادة الثانية من قانون الوصية رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ انما تنصرف الى الوصية الصريحة لا الى الوصية المستترة بعقد آخر ، لم تنته به الخصومة المرددة بين الطرفين وهى صحة ونفاذ عقدى البيع موضوعها وما زال النزاع بشأنهما مطروحا على المحكمة لم تفصل فيه أو فى جزء منه بعد ، فان الطعن فى هذا الحكم بطريق النقض على استقلال وأيا كان سببه ووجه الرأى فيه يكون — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — غير جائز .

جلسة ٦ من نوفمبر سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : السيد عبد المنعم الصراف ، ومحمد صدق البشبيشى ، محمد سيد أحمد حماد ، وعلى عبد الرحمن .

(١٨٠)

الطعن رقم ٣٧٤ لسنة ٣٥ القضائية :

(أ) إصلاح زراعى . "تجزئة ملكية الأرض إلى أقل من خمسة أفدنة" . قسمة . ملكية .

انصراف حكم المادة ٢٣ من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ إلى التصرفات والوقائع التى تكسب ملكية الأطيان الزراعية وتؤدى إلى تجزئتها لأقل من خمسة أفدنة . عدم انصرافه إلى قسمة هذه الأطيان بين الشركاء على الشيوع . علة ذلك .

(ب) بطلان . " البطلان فى التصرفات " . قسمة .

البطلان المترتب على عدم اتباع الاجراءات الواجب اتباعها بالنسبة لشركاء القصر فى عقد القسمة . بطلان نسبى .

(ج) قسمة . "قسمة نهائية" . شفعة .

تكييف الحكم المحرر المتنازع عليه بأنه قسمة نهائية لا مؤقتة . ترتيبه على ذلك عدم أحقية الشريك المتقاسم فى الأخذ بالشفعة . لا مخالفة للقانون .

١ ــ المادة ١٣ من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ إذ نصت على أنه "إذا وقع ما يؤدى إلى تجزئة الأراضى الزراعية إلى أقل من خمسة أفدنة سواء كان ذلك نتيجة للبيع أو المقايضة أو الميراث أو الوصية أو الهبة أو غير ذلك من طرق كسب الملكية وجب على ذوى الشأن أن يتفقوا على من تؤول إليه ملكية

الأرض منهم " فقد دلت على أنها إنما تنصب على التصرفات والوقائع التى تكسب ملكية الأطيان الزراعية وتؤدى إلى تجزئتها لأقل من خمسة أفدنة ولاتنصرف إلى قسمة هذه الأطيان بين الشركاء على الشيوع ، والعلة فى ذلك واضحة إذ أن القسمة باعتبارها كاشفة للحق لامنشئة له لا تكسب أطرافها ملكية جديدة بل تقرر ملكية كل شريك لحصة مفرزة بعد أن كانت شائعة وتؤدى الى تجزئة ملكية الأطيان التى تتناولها ، ذلك أن هذه الملكية تعتبر مجزأة فعلا بين الشركاء بمقتضى سند اكتسابها ومنذ قيام حالة الشيوع بين الشركاء وكل ما ترتب على قسمتها هو تحويل الحصص الشائعة إلى مفرزة ، ومن ثم فان النعى على عقد القسمة بالبطلان بدعوى مخالفة المادة ٢٣ من قانون الاصلاح الزراعى والقول ببقاء ملكية الطاعن شائعة مما يخوله حق طلب الشفعة فى القدر المتصرف فيه ، يكون على غير أساس .

٢ — البطلان المترتب على عدم اتباع الإجراءات الواجب اتباعها بالنسبة للشركاء القصر فى عقد القسمة هو بطلان نسبى لا يحق لغير من شرع لمصلحته من الشركاء التمسك به .

٣ — إذا كان ما إنتهى إليه الحكم من تكييف للمحرر المتنازع عليه بأنه قسمة نهائية لا قسمة مؤقتة هو تكييف صحيح تؤدى إليه عبارة العقد ، ثم رتب الحكم على ذلك عدم أحقية الشريك المتقاسم فى الأخذ بالشفعة ، فإنه لا يكون قد خالف القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن الحاج عرفه الشهير بعلى محمد شوشه أقام الدعوى رقم ٨١٠ سنة ١٩٦٣

المنصورة الابتدائية ضد متولى محمود السروى وآخرين طلب فيها الحكم بأحقيته فى أخذ الستة عشر قيراطا المباعة من المدعى عليهم الثلاثة الأخيرين للمدعى عليه الأول بطريق الشفعة وبالثمن الذى اشتراها به . وقال شرحا لدعواه انه يملك ثمانية عشر قيراطا شائعة فى ٢ ف و ١٩ ط و ١٠ س بزمام مركز السنبلاوين وأن المدعى عليهم الثلاثة الأخيرين يملكون أيضا ستة عشر قيراطا شائعة فى ذات القدر وباعوها بعقد ابتدائى إلى المدعى عليه الأول ويحق له أخذها بالشفعة لحالة الشيوع القائمة بين أنصبتهم جميعا وأنه أنذر المتعاقدين فى ٥ سبتمبر سنة ١٩٦٣ بهذه الرغبة، ولما لم يستجيبوا فقد أقام دعواه للحكم له بطلباته بعد أن أودع مقابل الثمن خزانة المحكمة، وإذ أنكر المدعى عليه الأول حصول البيع فقد حكمت المحكمة فى ٢٦ مارس سنة ١٩٦٤ باحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المدعى واقعة البيع، وبعد أن سمعت شهود الطرفين عادت وبتاريخ ١١ يونيه سنة ١٩٦٤ فحكمت بأحقية المدعى لأخذ العقار بالشفعة والبالغ مساحته ١٦ قيرطا والمبين الحدود والمعالم بعريضة الدعوى وإنذار الشفعة المعلن للمدعى عليهم مقابل ثمن قدره ٣٥٢ جنيه وألزمت المدعى عليه الرابع بالمصاريف ومائتى قرش أتعاب محاماة ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات . استأنف المدعى عليه الأول هذا الحكم لدى محكمة استئناف المنصورة طالبا إلغاءه والقضاء برفض الدعوى وقيد هذا الاستئناف برقم ٢٤٥ سنة ١٦ قضائية . وبتاريخ ٧ من أبريل سنة ١٩٦٥ حكمت المحكمة حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وإلغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى المستأنف عليه الاول وألزمته المصروفات عن الدرجتين وخمسمائة قرش مقابل أتعاب المحاماة. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة فى التقرير وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصر الطاعن على طلب نقض الحكم وطلب المطعون عليه الأول رفض الطعن وصممت النيابة العامة على رأيها الوارد فى مذكرتها وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن حاصل السببب الأول والثانى أن الحكم المطعون فيه قضى برفض الدعوى مستندا فى ذلك إلى أن ملكية الطاعن للثمانية عشر قيراطا التى اختص بها مع أخواته بمقتضى عقد القسمة العرفى المؤرخ ٢٨ يوليه سنة ١٩٥٠ هى ملكية مفرزة محددة فلا يحق له أن يشفع بها فى القدر المباع من أحد المتقاسمين ، وهذا

من الحكم مخالفة للقانون وخطأ فى تطبيقه وتأويله إذ تحرم المادة ٢٣ من قانون الاصلاح الزراعى رقم ١٧٨ سنة ١٩٥٢ تجزئة ملكية الأطيان الزراعية إلى أقل من خمسة أفدنة وتوجب أيلولة المساحة التى تقل عن هذا القدر إلى من يتفق عليه الشركاء أو إلى من تعينه المحكمة الجزئية منهم فى حالة عدم الاتفاق ، وهو نص متعلق بالنظام العام يترتب على مخالفته بطلان التصرف وتطبقه المحكمة من تلقاء نفسها ، ومؤدى تطبيقه عدم التعويل على عقد القسمة المشار إليه وبقاء ملكية الطاعن شائعة وأحقيته فى طلب الشفعة فى القدر المتصرف فيه ، وإذ أغفل الحكم إعمال هذا النص واعتبر القسمة صحيحة ورتب على ذلك حرمان الطاعن من حق الأخذ بالشفعة فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه ، وبالاضافة إلى ذلك فإن من بين المتقاسمين فى عقد القسمة الذى عول الحكم عليه قاصرات لم يبلغن من الرشد حتى وقت التقرير بالطعن وهو ما كان يستلزم إذن محكمة الأحوال الشخصية بإجراء القسمة والتصديق عليها ، وعدم اتباع هذه الاجراءات يجعل القسمة باطلة ومن حق الطاعن التمسك بهذا البطلان وللمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها عملا بنص المادة ١٤١ من القانون المدنى ، وإذ اعتبر الحكم هذا العقد قائما رغم عدم استكماله للشروط التى أوجبها القانون وحرم الطاعن بذلك من أخذ العقار المبيع بالشفعة فانه يكون مخالفا للقانون

وحيث إن هذا النعى مردود فى الوجه الأول منه ، بأن المادة ٢٣ من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ إذ نصت على أنه " إذا وقع ما يؤدى إلى تجزئة الأراضى الزراعية إلى أقل من خمسة أفدنة سواء كان ذلك نتيجة للبيع أو المقايضة أو الميراث أو الوصية أو الهبة أو غير ذلك من طرق كسب الملكية وجب على ذوى الشأن أن يتفقوا على من تؤول إليه ملكية الأرض منهم " . فقد دلت على أنها إنما تنصب على التصرفات والوقائع التى تكسب ملكية الأطيان الزراعية وتؤدى إلى تجزئتها لأقل من خمسة أفدنة ولا تنصرف إلى قسمة هذه الأطيان بين الشركاء على الشيوع ، والعلة فى ذلك واضحة إذ أن القسمة باعتبارها كاشفة للحق لا منشئة له لا تكسب أطرافها ملكية جديدة بل تقرر ملكية كل شريك لحصته مفرزة بعد أن كانت شائعة ولا تؤدى إلى تجزئة ملكية الأطيان التى تتناولها ، ذلك أن هذه الملكية تعتبر مجزأة فعلا بين الشركاء بمقتضى سند إكتسابها ومنذ

قيام حالة الشيوع بين الشركاء وكل ما يترتب على قسمتها هو تحويل الحصص الشائعة إلى حصص مفرزة، ومن ثم فان النعى بهذا الوجه على عقد القسمة يكون على غير أساس . والنعى مردود فى وجهه الثانى بأنه لما كان البطلان المترتب على عدم اتباع الإجراءات الواجب اتباعها بالنسبة للشركاء القصر هو بطلان نسبى فانه لا يحق لغير من شرع لمصلحته من الشركاء التمسك به .

وحيث إن حاصل السبب الثالث أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى التكييف القانونى لعقد القسمة بتقريره أن القسمة نهائية خص الطاعن فيها نصيب مفرز محدد لا يملك معه أن يطلب الشفعة على أساس قيام حالة الشيوع ، فى حين أن التكييف الصحيح للعقد أنه عقد قسمة مهايأة وانتفاع لا ينتهى به الشيوع وهو ما يؤيده التحقيق الذى أجرته محكمة أول درجة والطلبات المقدمة لمصلحة الشهر العقارى وإقامة الطاعن دعواه على أساس قيام حالة الشيوع ثم بطلان عقد القسمة طبقا لما جاء بالسببين الأولين، وأخيرا ومن باب الاحتياط عدول أطراف النزاع عن التحديد المبين بعقد القسمة وإعترافهم بقيام حالة الشيوع ، وإذ أخطأ الحكم فى هذا التكييف فانه يكون واجب النقض .

وحيث إن هذا النعى مردود بأن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه برفض طلب الشفعة على أنه "بالرجوع لعقد القسمة المقدم من طالب الشفعة — الطاعن — والمؤرخ ٢٨ يوليه سنة ١٩٥٠ يبين منه أن الشفيع واخوته تقاسموا مع باقى الشركاء فى الأطيان والمنزل وأن حصة الشفيع واخوته فى الأطيان ثمانية عشر قيراطا بحوض التدبيلة ٢٢ (وذكر الحكم الحدود الأربعة) وجاء بالبند الخامس من العقد أن القسمة نهائية وأنه إذا رجع أحد المتقاسمين على الآخر يلزم بدفع ٢٠٠ جنيه تعويض مع نفاذ القسمة ، كما نص فى البند السادس من العقد على إقرار المتقاسمين بوضع يد كل منهم على حصته والتزامه بدفع المال المطلوب عنها وحقه فى التصرف فيها تصرف الملاك فى أملاكهم من بيع وخلافه ، وأنه يبين من نصوص عقد القسمة المشار إليه آنفا أن النية المشتركة للمتعاقدين انصرفت الى قسمة تمليك لا قسمة إنتفاع وهو ما تصرح به العبارات الواضحة التى احتواها العقد دون حاجة الى تفسير أو إيضاح" وأن "الشفيع — الطاعن —

استند فى طلب الشفعة الى تلك الثمانية عشر قيراطا التى اختص بها هو واخوته زاعما أنها تقع مشاعا فى ١ ف و ٩ ط و ١٠ س المساحة التى شملت الأرض المشفوع فيها" . واذ كان هذا الذى انتهى اليه الحكم من تكييف المحرر المتنازع عليه بأنه قسمة نهائية لا قسمة مؤقته هو تكييف صحيح تؤدى اليه عبارة العقد ، ثم رتب الحكم على ذلك عدم أحقية الطاعن فى الأخذ بالشفعة فانه لا يكون قد خالف القانون .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٦ من نوفمبر سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين : السيد عبد المنعم الصراف ، ومحمد صدق البشبيشى ، وعلى عبدالرحمن ، وأحمد ضياء الدين حنفى .

(١٨١)

الطعن رقم ٣٧٩ لسنة ٣٥ القضائية :

(أ) أمر أداء . " طلب الأمر " . " التكليف بالوفاء " .

العريضة التى تقدم لاستصدار أمر الأداء . ماهيتها . بديل ورقة التكليف بالحضور . شرط التكليف بالوفاء . عدم تعلقه بالعريضة ذاتها . هو شرط لصدور الأمر .

(ب) تزوير . " الاطلاع على السند" . إثبات . محكمة الموضوع .

المظروف المحتوى على السند المطعون فيه بالتزوير . للمحكمة أن تطلع عليه فى غيبة الخصوم . عدم اعتبار ذلك اجراء من اجراءات التحقيق يحتم حصوله فى حضورهم .

(ج) تزوير "دعوى التزوير". محكمة الموضوع " سلطتها فى تقدير الدليل " . خبرة .

عدم تقيد محكمة الموضوع برأى الخبير المنتدب فى دعوى التزوير . حقها فى إطراحه والأخذ بتقرير الخبير الاستشارى وفى إجراء المضاهاة بنفسها .

١ ــ العريضة التى تقدم لاستصدار أمر الأداء هى ــ وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة ــ بديل ورقة التكليف بالحضور وبها تتصل الدعوى بالقضاء وإذ لايتعلق شرط التكليف بالوفاء بالعريضة ذاتها إنما هو شرط لصدور الأمر ، وكانت الطاعنة لم تنع بأى عيب على هــــذه العريضة وانصب نعيها على إجراء سابق عليها وهو التكليف بالوفاء ، وكانت محكمة الاستئناف قد فصلت فى موضوع النزاع المطروح عليها بالزام الطاعنة بالدين لما ثبت لها من صحة السند ،

فانه لو فرض أنها لم تخطر بالتكليف بالوفاء إخطارا صحيحا وأن الأمر قد صدر رغم ذلك وأيده الحكم المطعون فيـه فان النعى على الحكم بمخالفة القانون يكون غير منتج .

٢ — المظروف المحتوى على السند المطعون فيه بالتزوير لايعدو أن يكون ورقة من أوراق الدعوى وللمحكمة أن تطلع عليه فى غيبة الخصوم ، ولا يعد ذلك إجراء من اجراءات التحقيق يتحتم حصوله فى حضورهم ومن ثم يكون النعى على الحكم بالبطلان على غير أساس .

٣ — لقاضى الدعوى — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة — أن يبنى قضاءه على ما يشاهده هو بنفسه فى الأوراق المطعون فيها بالتزوير سعيا لجلاء وجه الحق سواء أكان السبيل الى ذلك ميسرا أم كان عسيرا ، فلا تثريب على المحكمة اذا هى قامت باجراء المضاهاة فى دعوى التزوير بنفسها . ولا يحد من هذا أن تكون المحكمة قد ندبت خبيرا فى الدعوى أجرى المضاهاة اذ هى لاتتقيد برأى الخبير المنتدب لأن رأيه استشارى فى جميـع الأحوال ولا يعدو أن يكون عنصرا من عناصر الإثبات التى تخضع لتقديرها فلها السلطان المطلق فى اطراحه والأخذ بتقرير الخبير الاستشارى متى وجدت فى أوراق الدعوى وفى المضاهاة التى أجرتها بنفسها ما يقنعها بصحة السند .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أنه بتاريخ ١١ / ٧ / ١٩٦١ استصدرت ماتيلده أسعد أمر أداء قيد برقم ٩١ سنة ٦١ من محكمة اسكندرية الكلية بالزام ليندا فهيم جرجس وزوجها كامل جرجس بأن يدفعا لها مبلغ ٤٣٠٠ جنيه وفوائده القانونية بواقع ٧ ٪

من يوم المطالبة الحاصلة فى ١٩٦١/٧/٥ وعارضت ليندہ فهيم فى هذا الأمر بالدعوى رقم ١٣٠٨ سنة ١٩٦١ مدنى كلى الاسكندرية طالبة الغاءه لأن السند الذى صدر بمقتضاه مزور عليها ولم يصدر منها وقررت بالطعن فيه بالتزوير كما دفعت ببطلان الأمر لعدم اعلانها بالتكليف بالوفاء اعلانا صحيحا . وبتاريخ ١٩٦١/١١/٢٨ حكمت المحكمة بندب قسم أبحاث التزييف والتزوير بمصلحة الطب الشرعى لاستكتاب المعارضة بمعرفته ومضاهاة استكتابها بالتوقيع المنسوب صدوره منها على السند المطعون فيه بالتزوير لبيان ماإذا كان التوقيع لها أم لا ، وصرحت للخبير بالاطلاع على ما يقدمه له الخصوم من توقيعات للمعارضة ومضاهاتها بعد عرضها على المعارضة واعترافها بها . وبعد أن قدم الخبير تقريره وقدمت المعارض ضدها تقريرا استشاريا عادت وبتاريخ ١٩٦٣/١٢/٢٨ فحكمت حضـــوريا برفض الدفع ببطلان أمر الأداء محل المعارضة وبصحته وبرفض الطعن بالتزوير وبصحة التوقيع المسند الى المعارضة على سند الدعوى وبتغريم المعارضة مبلغ ٢٥ جنيه للخزانة العامة وفى موضوع المعارضة برفضها وتأييد أمر الأداء رقم ٩١ لسنة ١٩٦١ المعارض فيه . استأنفت ليندہ فهيم هذا الحكم لدى محكمة استئناف الاسكندرية طالبة الغاءه والغاء أمر الأداء وقيد هذا الاستئناف برقم ١٥٧ سنة ٢٠ ق وبتاريخ ١٩٦٥/٥/١٦ حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا وبرفضه موضوعا وتأييـــد الحكم المستأنف. طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة فى التقرير وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصرت الطاعنة على طلب نقض الحكم وطلبت المطعون عليها رفضه وصممت النيابة العامة على رأيها الوارد فى مذكرتها وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن الطعن بنى على أربعة أسباب تنعى الطاعنة فى السبب الأول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك تقول إنها دفعت ببطلان أمر الأداء لعدم استلامها للتكليف بالوفاء إذ أن خطاب التكليف المصحوب بعلم الوصول أرسل إلى محل تجارة زوجها وهو لا يعد محل إقامة لهـا وقد تسلمه عامل فى المحل لا علاقة له بها ، ولكن الحكم قضى برفض هذا الدفع دون أن يحقق هذه الواقعة .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن العريضة التى تقدم لاستصدار أمر الأداء هى — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — بديل ورقة التكليف بالحضور وبها تتصل الدعوى بالقضاء وإذ لا يتعلق شرط التكليف بالوفاء بالعريضة ذاتها إنما هو شرط لصدور الأمر ، وكانت الطاعنة لم تنع بأى عيب على هذه العريضة وانصب نعيها على إجراء سابق عليها وهو التكليف بالوفاء ، وكانت محكمة الاستئناف قد فصلت فى موضوع النزاع المطروح عليها بالزام الطاعنة بالدين لما ثبت لها من صحة السند فانه على فرض أنها لم تخطر بالتكليف بالوفاء اخطارا صحيحا وان الأمر قد صدر رغم ذلك وأيده الحكم المطعون فيه فان النعى على الحكم بمخالفة القانون يكون غير منتج .

وحيث إن حاصل السبب الثانى هو بطلان الحكم المطعون فيه، وفى بيان ذلك تقول الطاعنة إن المحكمة قامت بفض المظروف المحتوى على السند المطعون فيه بالتزوير فى غيبة الخصوم حسبما يبين من أسباب الحكم ، ولما كان فض المظروف هو إجراء من إجراءات التحقيق فى الدعوى فكان الأجدى أن يكون فى حضور الخصوم جميعا والقيام بهذا العمل فى غيبتهم مبطل للحكم .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أن المظروف المحتوى على السند المطعون فيه لا يعدو أن يكون ورقة من أوراق الدعوى وللمحكمة أن تطلع عليه فى غيبة الخصوم ، ولا يعد ذلك إجراء من إجراءات التحقيق يتحتم حصوله فى حضورهم ومن ثم يكون النعى على الحكم بالبطلان على غير أساس .

وحيث إن حاصل السببين الثالث والرابع أن الحكم المطعون فيه قد اعتمد فى تأييد رأيه بصحة امضاء الطاعنة على اطلاع المحكمة على السند وأوراق المضاهاه، حال أن ذلك من المسائل الفنية التى لا يستطيع القاضى أن يقضى فيها برأى مستقل بل يجب عليه الاستعانة فيها برأى أهل الخبرة ، و بالاضافة إلى ذلك فان المحكمة بعد أن ندبت قسم أبحاث التزييف والتزوير لاجراء المضاهاه أطرحت تقريره مع أنه مقدم من جهة محايدة وأخذت برأى الخبير الاستشارى الذى تقاضى أجرا عن عمله ، هذا إلى أن الأدلة التى استند إليها الحكم لاستبعاد تقرير الخبير المنتدب لا تعدو مجرد قرائن سطحية يستحيل معها عقلا إهدار هذا التقرير وهو ما يعيبه بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب .

وحيث إن هذا النعي مردود في جملته، ذلك أن لقاضي الدعوى — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أن يبني قضاءه على ما يشاهده هو بنفسه في الأوراق المطعون فيها بالتزوير سعيا لجلاء وجه الحق سواء أكان السبيل إلى ذلك ميسرا أم كان عسيرا، فلا تثريب على المحكمة إذا هي قامت بإجراء المضاهاة في دعوى التزوير بنفسها، ولا يحد من هذا أن تكون المحكمة قد ندبت خبيرا في الدعوى أجرى المضاهاه إذ هي لا تتقيد برأى الخبير المنتدب لأن رأيه استشارى في جميع الأحوال ولا يعدو أن يكون عنصرا من عناصر الإثبات التي تخضع لتقديرها فلها السلطان المطلق في اطراحه والأخذ بتقرير الخبير الإستشارى متى وجدت في أوراق الدعوى وفي المضاهاه التي أجرتها بنفسها ما يقنعها بصحة السند. وإذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض الإدعاء بالتزوير على ما قرره من أن" الخبير الإستشارى قد أورد في تقريره الأسباب المقنعة على صحة الإمضاء المطعون عليها وقد رجحت محكمة أول درجة في قضائها المستأنف تقريره باعتبارها الخبير الأصلى، وتؤيدها هذه المحكمة فيما إنتهت اليه في هذا الخصوص بعد مقارنة الإمضاء المطعون عليه على سند المديونية بعد فض مظروفه والاطلاع عليه وعلى توقيع المستأنفة على صورة إمضائها على عقـد البيع الرسمى المسجل برقم ٢١٤٠ سنة ١٩٥٠ اسكندرية وعلى سند التوكيل رقم ٣٨ سنة ٥٤ كفرالدوار، ومن هذه المقارنة استبانت هذه المحكمة اتفاق الإمضاء المطعون عليها مع توقيعات المستأنفة الصحيحة على الورقتين سالفتى الذكر من حيث الدرجة الخطية والخواص والمميزات الخطية الأمر الذى ترجح معه هـذه المحكمة ما انتهى إليه الخبير الإستشارى في تقريره على تقرير خبير قسم أبحاث التزييف والتزوير بمصلحة الطب الشرعى خصوصا بعد ما ثبت لدى هذه المحكمة من أنه تهاون في أداء المأمورية الموكولة إليه إلى الدرجة التي سمحت له بعدم التنويه إلى ما بالإمضاء المطعون عليها من تشويه لاسبيل إلى حدوثه إلا قبل الطعن بالتزوير لتحرير الكمبيالة المطعون عليها فور الطعن عليها واستحالة الاطلاع عليها إلا في حضرة المحكمة وبعد إذنها مما يستحيل معه العبث بها بعد الطعن عليها هذا فضلا عن عدم قيامه باستكتاب المستأنفة ثانية استكتابا فنيا باملائها كلمات أخرى تتضمن حروف إمضائها ويسمح لها بأن توقع بهذه الإمضاءات العابثة التي وقعت بها على ورقة الاستكتاب الأمر الذى يتضح جليا ولأول وهلة من مجرد مقارنة توقيعاتها على ورقة الاستكتاب بإمضاءاتها

على الورقتين الرسميتين سالفتى الذكر ، كما يقـــوم ترجيح هذه المحكمة للتقرير الإستشارى على تقرير خبير أبحاث التزوير فيما إنتهى إليه من نتيجة على ما لحق بالإمضاء المطعون عليها من عبث لا يمكن أن يكون قد جرى إلا لصالح المستأنفة وحدها دون المستأنف عليها ، وإلا لما قدمت الصورة الفوتوغرافية للسند المطعون عليه والتى أخذتها قبل تقديمها السند الأصلى للمحكمة لإستصدار أمر الاداء به والتى ـ ستبين منها ما طرأ على السند من عبث ، وليست المستأنف عليها هى التى يمكن أن ينسب إليها القاء ظل من الشبهات حـــول إمضاء المستأنفة على السند الذى تطالب بقيمته بهذا التغيير سواء كان بسيطا أو مشوها للامضاء فليس من المعقول أن يعبث دائن بسند دينه وليس من المقبول عقلا أن يعمد الدائن إلى محاولة القاء أى ظل من الشبهات حـول سند دينه ، وأخيرا فان هذه المحكمة تستخلص من عدم طعن المدين الأصلى وهو زوج الطاعنة على السند رغم إعلانه بأمر الأداء الصادر به سواء بالمعارضة أو الاستئناف قرينة مقنعة على صحـــة سند المديونية وسلامته من كل طعن بالإضافة إلى القرائن الأخرى التى ساقتها هــذه المحكمة " وهى تقريرات موضوعية سائغة تؤدى إلى ما انتهى اليه ولا مخالفة فيها للقانون ومن ثم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه .

جلسة ١١ من نوفمبر سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / الدكتور عبد السلام بليغ نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : بطرس زغلول ، وعباس حلمى عبد الجواد ، وحسين زاكى ، ومحمد أسعد محمود .

(١٨٢)

الطعن رقم ٢٦٥ لسنة ٣٥ القضائية :

تأمينات اجتماعية . " عدم أداء الاشتراكات الشهرية " . قانون . " الأثر الرجعى للقانون " .

سريان حكم المادة ١٧ من القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ بأثر رجعى من تاريخ العمل بالقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ . وجوب إعمال هذا الأثر الرجعى فى الدعاوى المطروحة ما دام القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ قد عمل به قبل الفصل نهائيا فى الدعوى .

نصت المادة الخامسة من مواد اصدار قانون التأمينات الاجتماعية رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ على أن تسرى أحكام المادة ١٧ منه اعتبارا من تاريخ العمل بالقانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ ، وتقضى المادة ١٧ هذه بأن يلتزم صاحب العمل فى حالة عدم أدائه الاشتراكات الشهرية المستحقة فى المواعيد المعينة فى هذا القانون بأداء مبلغ اضافى الى الهيئة يوازى ١٠ ./ من الاشتراكات التى تأخر فى أدائها عن كل شهر وذلك بحد أقصى قدره ٣٠ ./ ، فضلا عما تقضى به المادة ١٤ من احتساب فوائد بسعر ٦ ./ عن المدة من تاريخ وجوب الأداء حتى تاريخ السداد . واذ كان المبلغ الذى طلبت الشركة المطعون ضدها (صاحب العمل) الحكم برده اليها والذى سبق أن سددته للطاعنة (هيئة التأمينات الاجتماعية) هو ما كانت تطالبها به الهيئة على أساس أن المستحق عليها نظير التأخير هو ١٠٠ ./ من المبالغ التى تأخرت فى سدادها ، فانه كان يتعين على الحكم المطعون فيه إعمال الأثر الرجعى الذى جعله المشرع لأحكام المادة ١٧ على النحو سالف الذكر ما دام القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ قد عمل به قبل الفصل نهائيا فى الدعوى .

المحكمة

بعد الاطلاع على الاوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن الشركة المطعون ضدها أقامت ضد الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية — الطاعنة — الدعوى رقم ٤٨٦ سنة ١٩٦٣ مدنى كلى الاسكندرية ، وقالت فى بيانها إن الطاعنة أوقعت بتاريخ ١٩٦٣/٢/٢١ حجزا إداريا على سيارتى نقل مملوكتين للشركة وفاء لمبلغ ٧٨٨ ج ١٨٨م منه مبلغ ٦٣ ج ٥٨٥ م يمثل فرق اشتراك تأمين إصابات العمل عن سنة ١٩٦٢ والباقى تطالبها به الهيئة على اعتبار أن منه مبلغ ٦٣ ج ٥٨٥ م يمثل قيمة مضاعفة اشتراكات تأمين اصابات العمل عن سنة ١٩٦٢ ومبلغ ٦٦١ ج١٨٠ م يمثل قيمة مضاعفة الاشتراكات عن عمالها المؤمن عليهم وذلك لتأخر المطعون ضدها عن سداد هذه الاشتراكات للهيئة عن السنة المذكورة ، واستندت الهيئة فى المطالبة بهذين المبلغين الى المادة ٧٦ من القانون رقم ٩٢ سنة ١٩٥٩ مع أن مضاعفة الاشتراك طبقا لهذه المادة لا تكون الا فى حالة التخلف عن الاشتراك أصلا دون حالة التأخير فى سداد الاشتراك التى يلزم فيها رب العمل بدفع فوائد بواقع ٦٪ عن مدة التأخير طبقا للمادة ٧٣ من القانون المشار اليه ، و إذ اضطرت الشركة الى دفع المبلغين المشار اليهما ومجموعهما ٧٢٤ج ٦٠٣م توقيا لبيع المحجوزات، فقد أقامت الدعوى تطلب الحكم بإلزام الهيئة الطاعنة بأن ترد لها هـــذا المبلغ الذى دفعته بدون وجه حق . و بتاريخ ١٩٦٣/٥/١٩ قضت محكمة أول درجة بالزام الطاعنة بأن ترد الى الشركة المطعون ضدها مبلغ ٧٢٤ ج ٦٠٣م . استأنفت الهيئة الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة استئناف الاسكندرية وقيد استئنافها برقم ٤٩٨ سنة ١٩ قضائية . وفى ٢٢ فبراير سنة ١٩٦٥ حكمت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه و بالجلسة المحددة لنظر الطعن صممت على هذا الرأى .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد، حاصله أن الحكم المطعون فيه خالف القانون واخطأ في تطبيقه من وجهين تنازلت الطاعنة عن الوجه الأول بجلسة المرافعة أمام هذه المحكمة وقصرت طعنها على الوجه الثانى، و يتحصل فى أن المشرع وقد عدل قانون التأمينات الاجتماعية رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ بالقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ ونصت المادة الخامسة من مواد إصدار القانون الجديد على أن تسرى أحكام المادة ١٧ منه اعتبارا من تاريخ العمل بالقانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ ونصت الفقرة الثالثة من المادة ١٤ من ذلك القانون على أن تحسب فى حالة التأخير فوائد بسعر ٦٪ سنويا عن المدة من تاريخ وجوب الأداء حتى تاريخ السداد، ونصت الفقرة الثانية من المادة ١٧ على أنه فضلا عما تقضى به المادة ١٤ من هذا القانون يلتزم صاحب العمل إذا لم يؤد الاشتراكات الشهرية المستحقة فى المواعيد المعينة فى هذا القانون بأداء مبلغ إضافى الى الهيئة يوازى ١٠٪ من الاشتراكات التى تأخر فى أدائها من كل شهر وذلك بحد أقصى قدره ٣٠٪ فان ما نص عليه القانون الجديد من تعديل فى نسب المبالغ الإضافية لكل من حالتى التخلف والتأخير عن سداد الاشتراكات يتناول بأثر رجعى حكم الحالات السابقة على صدوره و يمتد إلى كل نزاع نشأ فى ظل تطبيق القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ حول نص المادتين ٧٣ ، ٧٦، وقد تأخرت الشركة المطعون ضدها فى سداد الاشتراكات الشهرية عن مواعيدها وهذا التأخير موجب لاستحقاق هيئة التأمينات للمبالغ المنصوص عليها فى القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ وقدرها ٣٠٪ من قيمة الاشتراكات المضاعفة فوق استحقاقها للفوائد القانونية بواقع ٦٪ سنويا . واذ التفت الحكم المطعون فيه عن تطبيق أحكام القانون الجديد المشار اليه على واقعة الدعوى وقضى بتأييد الحكم المستأنف دون استنزال المبالغ التى استحقت للطاعنة على الأساس المتقدم فانه يكون قد خالف القانون .

وحيث ان هذا النعى صحيح، ذلك أن المادة الخامسة من مواد اصدار قانون التأمينات الاجتماعية رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ المعدل للقانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ قد نصت على أن تسرى أحكام المادة ١٧ منه اعتبارا من تاريخ العمل بالقانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ وتقضى المادة ١٧ هذه بأن يلتزم صاحب العمل فى حالة عدم أدائه الاشتراكات الشهرية المستحقة فى المواعيد المعينة فى هذا القانون

بأداء مبلغ اضافى الى الهيئة يوازى ١٠٪ من الاشتراكات التى تأخر فى أدائها عن كل شهر وذلك بحد أقصى قدره ٣٠٪ فضلا عما تقضى به المادة ١٤ من احتساب فوائد بسعر ٦٪ عن المدة من تاريخ وجوب الأداء حتى تاريخ السداد . ولما كان الواقع الذى سجله الحكم المطعون فيه والذى سلمت به كل من الهيئة الطاعنة والشركة المطعون ضدها أن الأخيرة تأخرت فى أداء الاشتراكات الشهرية المستحقة للهيئة عن عمالها المؤمن عليهم لدى الهيئة عن المواعيد المعينة فى القانون ، فانه يكون قد استحق عليها بالتطبيق لأحكام المادة ١٧ من القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ المبلغ الإضافى المبين فى هذه المادة فضلا عن الفوائد بواقع ٦٪ وذلك نتيجة للأثر الرجعى الذى جعله القانون المذكور لأحكام المادة ١٧ على النحو السالف الإشارة إليه . و إذ كان المبلغ الذى طلبت الشركة المطعون ضدها الحكم برده إليها والذى سبق أن سددته للطاعنة هو ما كانت تطالبها به هيئة التأمينات على أساس أن المستحق عليها نظير التأخير هو ١٠٠٪ من المبالغ التى تأخرت فى سدادها ، وكان قد ثبت أن المستحق عليها طبقا للمادة ١٧ آنفة الذكر نسبة تقل عن ذلك ، فانه كان يتعين على الحكم المطعون فيه أن يخصم من المبلغ الذى طلبت الشركة المطعون ضدها رده إليها ، مايوازى هذه النسبة مادام القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ قد عمل به قبل الفصل نهائيا فى الدعوى . و إذ قضى الحكم المطعون فيه بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من إلزام الطاعنة برد مبلغ ٧٢٤ جنيها و٦٠٣ مليما للطعون ضدها والذى طلبت هذه الأخيرة الحكم برده دون أن يخصم منه ما استحق عليها طبقا للمادة ١٧ من القانون المشار إليه ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يستوجب نقضه .

جلسة ١١ من نوفمبر سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : بطرس زغلول ، وإبراهيم علام ، وحسين زاكى ، ومحمد أسعد محمود .

(١٨٣)

الطعن رقم ٣١١ لسنة ٣٥ القضائية :

(أ ، ب) وكالة . " إثبات الوكالة " . محاماة . " صدور التوكيل لمحام " . أمر أداء . " طلب الأمر " .

ليس للمحكمة أن تتصدى لعلاقة الخصوم بوكلائهم إلا إذا أنكر صاحب الشأن وكالة وكيله . مباشرة محام إجراء قبل صدور التوكيل ممن كلفه به . عدم جواز الاعتراض عليه بأن التوكيل لاحق ما لم ينص القانون على غير ذلك . عدم اشتراط أن يكون بيد المحامى توكيل من الدائن عند طلب إصدار أمر الأداء .

(ج) اختصاص . " اختصاص المحاكم المختلطة " . قانون . أحوال شخصية .

صيرورة المحاكم المختلطة — قبل إلغائها — مختصة بالنظر فى المنازعات والمسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية للأجانب الذين كانت لهم امتيازات فى الأحوال التى يكون القانون الواجب التطبيق فيها هو قانون أجنبى . إجازة اتفاقية مونترو لكل من الدول المتعاقدة التى لها محاكم قنصلية — ومنها المملكة المتحدة — الاحتفاظ بهذه المحاكم لتتولى القضاء — خلال فترة الانتقال التى تنتهى فى ١٤ أكتوبر سنة ١٩٤٩ — فى مواد الأحوال الشخصية متى كان القانون الواجب التطبيق هو قانون تلك الدولة .

(د) أحوال شخصية . " تعيين مدير للتركة " . تركة . إختصاص . " إختصاص المحاكم القنصلية " .

تعبير الأحوال الشخصية يشمل المسائل المتعلقة بالمواريث والوصايا وغيرها

من التصرفات المضافة إلى ما بعد الموت . الحكم الصادر من محكمة القنصلية البريطانية — خلال فترة الانتقال السابقة على إلغاء الامتيازات الأجنبية — بتعيين مدير لتركة . حكم صادر من جهة ذات اختصاص باصداره .

(هـ) اختصاص . " القانون الواجب التطبيق فى تحديد الاختصاص " . قانون " تطبيق قانون المرافعات " .

تحديد الاختصاص يكون وفقا للقواعد القانونية المعمول بها وقت صدور الحكم بصفة نهائية . لا محل لتطبيق حكم المادة الأولى من قانون المرافعات السابق متى كان الحكم قد صدر بصفة نهائية قبل العمل بهذا القانون .

(و) حكم . " حجية الحكم " .

الحكم الصادر من جهة ذات اختصاص باصداره . عدم زوال أثره وحجيته ولو كان حكما وقتيا إلا بصدور حكم ناسخ له .

(ز) نقد . " الرقابة على عمليات النقد " . التزام . " تنفيذ الالتزام " . عقد .

الحظر الوارد فى المادة الأولى من القانون ٨٠ لسنة ١٩٤٧ بتنظيم الرقابة على عمليات النقد . عدم شموله التصرف القانونى فى حد ذاته والالتزامات التى يرتبها . اقتصار الحظر على تنفيذ التعهد أى على عملية دفع النقد المصرى بطريق الوفاء أو المقاصة أو غيرها من طرق انقضاء الالتزام الذى يكون تنفيذه بالتعامل بالنقد المصرى .

(ح) إثبات . " اجراءات الاثبات " . " استجواب الخصم " .

عدم التزام المحكمة إجابة طلب استجواب الخصم متى توافرت لديها العناصر اللازمة لتكوين رأيها .

(ط) اثبات . " قواعد الاثبات " . " الاثبات فى التصرفات التجارية المختلطة " . أعمال تجارية .

تجارية التصرف بالنسبة لأحد المتعاقدين ومدنيته بالنسبة للآخر . وجوب اتباع قواعد الاثبات فى المواد المدنية على من كان التصرف مدنيا بالنسبة له . عدم جواز اثبات وفاء الدين إلا طبقا لقواعد الاثبات المدنية إذا كان التصرف بالنسبة للدائن تصرفا مدنيا ولو كان بالنسبة للدين تصرفا تجاريا .

١ — لا يجوز للمحكمة أن تتصدى لعلاقة الخصوم بوكلائهم الا اذا أنكر صاحب الشأن وكالة وكيله ، فاذا باشر المحامى اجراء قبل أن يصدر توكيلا له من ذى الشأن الذى كلفه بالعمل فلا يعترض عليه بأن التوكيل لاحق على تاريخ الاجراء ما لم ينص القانون على خلاف ذلك .

٢ — لم تتطلب المادة ٨٥٣ من قانون المرافعات السابق المعدلة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ والواردة فى الباب الخامس من الكتاب الثالث — فى استيفاء ديون النقود الثابتة بالكتابة — أن يكون بيد المحامى توكيل من الدائن عند طلب اصدار الأمر باسم هذا الدائن .

٣ — لئن كانت المحاكم المختلطة — بعد اتفاق مونترو الخاص بإلغاء الامتيازات بمصر والموقع عليه فى ٨ مايو سنة ١٩٣٧ وطبقا للمادة ٢٧ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٣٧ الخاص بلائحة التنظيم القضائى للمحاكم المختلطة — هى التى كانت مختصة بالنظر فى المنازعات والمسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية للأجانب الذين كانت لهم امتيازات ، فى الأحوال التى يكون القانون الواجب التطبيق فيها طبقا لأحكام المادة ٢٩ هو قانون أجنبى ، إلا أنه قد أجيز بمقتضى المادة العاشرة من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٣٧ بشأن اتفاق مونترو المشار إليه لكل من الدول المتعاقدة التى لها محاكم قنصلية فى مصر ومنها المملكة المتحدة أن تحتفظ بها فتتولى القضاء فى مواد الأحوال الشخصية فى كل الأحوال التى يكون القانون الواجب التطبيق هو قانون هذه الدولة وذلك خلال فترة الانتقال المنوه عنها بالاتفاق سالف الذكر والتى تنتهى فى ١٤ أكتوبر سنة ١٩٤٩ .

٤ — تقضى المادة العاشرة من القانون ٤٨ لسنة ١٩٣٧ بأن الأحوال الشخصية تشمل المواد المبينة فى المادة ٢٨ من لائحة التنظيم القضائى للمحاكم المختلطة ، وأن القانون الواجب التطبيق يتعين تبعا للقواعد المقررة فى المادتين ٢٩ و ٣٠ من اللائحة المذكورة ، واذ تنص المادة ٢٨ سالفة الذكر على أنه مما تشمله الأحوال الشخصية المسائل المتعلقة بالمواريث والوصايا وغيرها من التصرفات المضافة إلى ما بعد الموت ، كما تقضى المادة ٢٩ من اللائحة

المذكورة بأنه يرجع فى المواريث والوصايا إلى قانون بلد المتوفى أو الموصى ، فإن مقتضى ذلك أن يعد الحكم الصادر من محكمة القنصلية البريطانية — خلال فترة الانتقال السابقة على إلغاء الامتيازات الأجنبية — بتعيين مدير لتركة قد صدر من جهة ذات اختصاص بإصداره .

٥ — من المقرر فى قضاء محكمة النقض أنه متى كان الحكم وهو بسبيل تعرف اختصاص محكمة ما بإصدار أحكام فى مسألة من مسائل الأحوال الشخصية قد طبق فى تحديد الاختصاص القواعد القانونية التى كان معمولا بها وقت صدور تلك الأحكام بصفة نهائية فإنه لا يكون قد أخطأ فى القانون بعدم تطبيق المادة الأولى من قانون المرافعات السابق المعمول به من ١٩٤٩/١٠/١٥ متى كانت تلك الأحكام قد صدرت بصفة نهائية قبل العمل بهذا القانون .

٦ — الأحكام الصادرة من جهة ذات اختصاص بإصدارها — ولو كانت أحكاما وقتية — لا يزول أثرها أو تسقط عنها حجيتها إلا بصدور أحكام ناسخة لها .

٧ — مفاد نص المادتين ٢/١ و ٥ من القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٤٧ بتنظيم الرقابة على عمليات النقد المعدل بالقانون ١٥٧ لسنة ١٩٥٠ مرتبطين، أن الحظر المشار إليه فى المادة الأولى لا يشمل التصرف القانونى فى حد ذاته الذى يرتب لكل من المتعاقدين فيه التزامات على الآخر ، بل إن هذا التصرف قائم وصحيح بين طرفيه، وإنما الحظر يقتصر على تنفيذ التعهد ، أى عملية دفع النقد المصرى سواء كان ذلك بطريق الوفاء أو بطريق المقاصة أو بغيرهما من طرق انقضاء الالتزام التى يحصل فيها تنفيذه بالتعامل بالنقد المصرى ، فقد رسم المشرع بمقتضى المادة الخامسة كيفية تنفيذ الالتزام بالمبالغ المستحقة لأشخاص غير مقيمين فى مصر واعتبر دفعها على الوجه المبين فيها مبرئا لذمة المدين قبل الدائن غير المقيم ، وإذ أخذ الحكم بهذا النظر ورتب عليه صحة العقد ذاته واستبقى أمر التنفيذ بالمبالغ المحكوم بها طبقا لما تقتضيه قوانين النقد، فإن الحكم لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

٨ — اذا توافرت لدى محكمة الموضوع العناصر الكافية لتكوين رأيها دون حاجة لاستجواب الخصوم فإنها لا تكون ملزمة بإجابة الخصم الى طلبه .

٩ — اذا كان التصرف حاصلا بين شخصين وكان بالنسبة لأحدهما مدنيا وبالنسبه للاخر تصرفا تجاريا ، فإن قواعد الاثبات فى المواد المدنية هى التى تتبع على من كان التصرف مدنيا بالنسبة اليه فلا يجوز اثبات وفاء الدين الا طبقا لقواعد الاثبات المدنية اذا كان التصرف بالنسبة للدائن تصرفا مدنيا ولو كان بالنسبة للدين تصرفا تجاريا[1] .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن المطعون عليهما بصفتهما مديرى تركة المرحوم ديمترى تزركيس إستصدرا فى ١٩٦٣/٧/٩ من رئيس محكمة الزقازيق الابتدائية أمرا ضد الطاعنين وأخرى بالزامهم متضامنين بأداء مبلغ ٢٠٠٠ج استنادا إلى أنهما يداينانهم بهذا المبلغ وهو الباقى من سند قيمته ٤٠٠٠ج مؤرخ فى ١٩٥٩/٢/٢٠. تظلم الصادر ضدهم الأمر فيه بالدعوى رقم٥٤٦ سنة ١٩٦٣ مدنى كلى الزقازيق . وبتاريخ ١٩٦٤/٥/٥ حكمت المحكمة بتعديل أمر الأداء المتظلم فيه إلى إلزام المحكوم عليهم بأن يدفعوا متضامنين للمطعون عليهما بصفتهما مبلغ ١٩٤٠ جنيه . استأنف المحكوم عليهم — ومنهم الطاعنون — هذا الحكم أمام محكمة استئناف المنصورة وقيد الاستئناف برقم ١٥١ سنة ٧ق مأمورية الزقازيق . وبتاريخ ٦ مارس سنة ١٩٦٥ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . قرر الطاعنون بالطعن

---

(١) نقض ١٩٦٠/١٢/٨ مجموعة المكتب الفنى السنة ١١ ص ٦٣٥

فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن و بالجلسة المحددة لنظره إلتزمت رأيها السابق .

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب ينعى الطاعنون بالسبب الثانى منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون من وجهين ، حاصل الأول أن الطاعنين دفعوا بعدم قبول طلب إصدار أمر الأداء لعدم وجود توكيل من كرستالا ديمترى تزركيس — المطعون عليها الأولى بصفتها أحد مديرى تركة ديمترى تزركيس — للأستاذ أحمد شلبى المحامى الذى وقع على طلب إصدار أمر الأداء بصفته وكيلا عنها ، إلا أن الحكم المطعون فيه قضى برفض هذا الدفع استنادا إلى أنه يجوز للمحامى رفع الدعوى دون أن يكون بيده توكيل وقت رفعها ، هذا فى حين أن طلب إصدار أمر الأداء لا تحدد له جلسة للرافعة بل ينتهى الطلب أما بصدور أمر الأداء أو برفض الطلب . و يتحصل الوجه الثانى فى أن الطاعنين دفعوا بعدم قبول طلب أمر الأداء من المطعون عليهما إذ أنهما بعد أن عينتهما المحكمة القنصلية البريطانية سنة ١٩٤٣ مديرين لتركة ديمترى تزركيس لم يلجأ إلى القضاء المصرى طبقا لما تقضى به المادة ٩٣٤ من قانون المرافعات لتحديد ورثة ديمترى تزركيس ، إلا أن الحكم المطعون فيه قضى برفض هذا الدفع استنادا إلى بقاء صفة المطعون عليهما مديرين لتركة ديمترى تزركيس لصدور حكم قضائى بذلك من جهة ذات اختصاص بإصداره و إلى أن هذا الحكم لم يلغ ، هذا فى حين أن تعيين مديرى التركة هو إجراء مؤقت لا يمكن أن يطول به الزمن و يستمر أثره حتى تقديم طلب أمر الأداء سنة ١٩٦٣ ، هذا إلى أنه لم يصرح فى القرار بتعيين المطعون عليهما مديرين للتركة بإقراض أموالها للغير مما يعيب الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى فى وجهه الأول مردود، ذلك أن الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال إلى أسبابه قضى برفض الدفع بعدم قبول إصدار أمر الأداء لعدم وجود توكيل من المطعون عليها الاولى بصفتها بيد المحامى الذى قدم طلب إصدار أمر الأداء ، استنادا منه إلى أن طلب إصدار أمر الأداء قد قدم من المطعون عليهما بصفتهما وأنهما وكلا عنهما فى ذلك الأستاذ أحمد شلبى المحامى لتقديم الطلب، وإلى أنه من الجائز قانونا أن يرفع الخصم الدعوى

باسمه أو يقدم طلب اصدار أمر الأداء باسمه كذلك و يقتصر عمل المحامى على مجرد التوقيع على الصحيفة دون أن يكون بيده توكيل، كما استند الحكم إلى أن المطعون عليهما لم ينكرا وكالة الأستاذ أحمد شلبي المحامى عنهما بل أكدا قيام هذه الوكالة، ولما كان لا يجوز — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أن تتصدى المحكمة لعلاقة الخصوم بوكلائهم إلا إذا أنكر صاحب الشأن وكالة وكيله ، فإذا باشر المحامى إجراءا قبل أن يستصدر توكيلا له من ذى الشأن الذى كلفه بالعمل فلا يعترض عليه بأن التوكيل لاحق على تاريخ الإجراء مالم ينص القانون على خلاف ذلك ، وكانت المادة ٨٥٣ من قانون المرافعات السابق المعدلة بالقانون ١٠٠ سنة ١٩٦٢ والواردة فى الباب الخامس من الكتاب الثالث — فى استيفاء ديون النقود الثابتة بالكتابة — لم تتطلب أن يكون بيد المحامى توكيل من الدائن عند طلب إصدار الأمر باسم هذا الدائن، وكان يبين من الحكم المطعون فيه — على ما سلف ذكره — أن الأستاذ أحمد شلبي المحامى الذى وقع على طلب اصدار أمر الأداء وان لم يقدم توكيلا من المطعون عليها الأولى بصفتها وقت تقديم الطلب إلا أن هذه الأخيرة لم تنكر وكالته عنها بل أقرت بها . لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه يكون قد التزم صحيح القانون إذ قضى برفض الدفع فى هذا الخصوص و يكون النعى عليه بهذا الوجه بالخطأ فى تطبيق القانون على غير أساس . والنعى فى وجهه الثانى مردود ، ذلك أن الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال إلى أسبابه رد على دفاع الطاعنين فى هذا الخصوص بأن المطعون عليهما قدما لإثبات صفتهما كمديرين لتركة المرحوم ديمترى تزركيس البريطانى الجنسية شهادة صادرة من محكمة القنصلية البريطانية بالقاهرة فى ١٩٤٣/١٠/١٥ ومصدق عليها من محافظة القاهرة تفيد أنه توفى فى ١٩٤٣/٥/١٣ وأن تلك المحكمة عينت المطعون عليهما بتاريخ ١٩٤٣/١٠/١ مديرين لتركته ، واستند الحكم إلى أنه لا محل لاستصدار حكم جديد بتعيينهما مديرين للتركة بعد صدور القانون رقم ١٢٦ سنة ١٩٥١ باضافة كتاب رابع إلى قانون المرافعات فى الإجراءات المتعلقة بمسائل الأحوال الشخصية وطبقا للمادة ٩٣٩ من قانون المرافعات ، وذلك لسابقة تعيين المطعون عليهما مديرين لتركة ديمترى تزركيس بحكم صادر من جهة كانت مختصة بذلك قبل إلغاء الامتيازات الأجنبية ، وإلى أن هذا الحكم يبقى قائما حتى صدور حكم بالغائه،

وإلى أن الدين نشأ بين المطعون عليهما بصفتهما مديرين للتركة و بين الطاعنين وقد أقروا فى سند المديونية بوصول قيمته إليهم ، ولئن كانت المحاكم المختلطة — بعد اتفاق مونترو الخاص بالغاء الامتيازات الأجنبية بمصر والموقع عليه فى ٨ مايو سنة ١٩٣٧ وطبقا للمادة ٢٧ من القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٣٧ الخاص بلائحة التنظيم القضائى للمحاكم المختلطة — هى التى كانت مختصة بالنظر فى المنازعات والمسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية للأجانب الذين كانت لهم امتيازات فى الأحوال التى يكون القانون الواجب التطبيق فيها طبقا لأحكام المادة ٢٩ هو قانون أجنبي ، إلا أنه قد أجيز بمقتضى المادة العاشرة من القانون رقم ٤٨ سنة ١٩٣٧ — بشأن اتفاق مونترو — لكل من الدول المتعاقدة التى لها محاكم قنصلية فى مصر ومنها المملكة البريطانية أن تحتفظ بها لتتولى القضاء فى مواد الأحوال الشخصية ، وذلك فى كل الأحوال التى يكون القانون الواجب التطبيق هو قانون هذه الدولة ، وإذ إحتفظت المملكة البريطانية بهذا الاختصاص لمحاكمها القنصلية لتتولى الفصل فى مواد الأحوال الشخصية المختصة بها طوال فترة الانتقال المنوه عنها فى المادة الثالثة من إتفاق الغاء الامتيازات السالف البيان والتى بدأت من ١٥ أكتوبر سنة ١٩٣٧ وانتهت فى ١٤ أكتوبر سنة ١٩٤٩ ، وكانت المادة العاشرة المشار إليها تقضى بأن الأحوال الشخصية تشمل المواد المبينة فى المادة ٢٨ من لائحة التنظيم القضائى للمحاكم المختلطة السالفة البيان ، وأن القانون الواجب تطبيقه يتعين تبعا للقواعد المقررة فى المادتين ٢٩ ، ٣٠ من اللائحة المذكورة ، وإذ تقضى المادة ٢٨ من لائحة التنظيم القضائى للمحاكم المختلطة بأن مما تشمله الأحوال الشخصية ، المسائل المتعلقة بالمواريث والوصايا وغيرها من التصرفات المضافة إلى ما بعد الموت ، كما تقضى المادة ٢٩ من اللائحة ذاتها بأنه يرجع فى المواريث والوصايا إلى قانون بلد المتوفى أو الموصى ، فإن مقتضى ذلك أن يعد صدور حكم من محكمة القنصلية البريطانية بتاريخ ١٩٤٣/١٠/١ وخلال فترة الانتقال — السابق الإشارة إليها — بتعيين المطعون عليهما مديرين لتركة المتوفى ديمترى تزركيس البريطانى الجنسية قد صدر من جهة ذات اختصاص بإصداره . لما كان ذلك وكان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه متى كان الحكم وهو بسبيل تعرف اختصاص محكمة ما باصدار أحكام فى مسألة من مسائل الأحوال الشخصية قد طبق فى تحديد الاختصاص

القواعد القانونية التى كان معمولا بها وقت صدور تلك الأحكام بصفة نهائية ، فإنه لا يكون قد أخطأ فى القانون بعدم تطبيق المادة الأولى من قانون المرافعات السابق المعمول به من ١٩٤٩/١٠/١٥ وذلك متى كانت تلك الأحكام قد صدرت بصفة نهائية قبل العمل بهذا القانون ، وكان من المقرر أيضا أن الأحكام الصادرة من جهة ذات اختصاص بإصدارها — ولو كانت أحكاما وقتية — لا يزول أثرها أو تسقط عنها حجيتها إلا بصدور أحكام ناسخة لها. لما كان ذلك فان الحكم الصادر بتعيين المطعون عليهما مديرين لتركة ديمترى تزركيس من المحكمة القنصلية البريطانية فى فترة الانتقال يكون له احترامه وتبقى له حجيته ما دام قد صدر من جهة ذات اختصاص باصداره على ما سلف البيان ، ويظل قائما بعد صدور قانون المرافعات السابق وبعد صدور القانون رقم ١٣٦ سنة ١٩٥١ وذلك لصدور هذا الحكم من جهة مختصة فى ظل قانون واجب التطبيق . لما كان ما تقدم وكان يبين من الحكم الإبتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال إلى أسبابه أنه أوضح أن من حق المطعون عليهما بصفتهما مديرين للتركة أن يطالبا الطاعنين بباقى قيمة السند المحرر به الدين وذلك لنشوئه فى ١٩٥٩/١٢/٢٠ بعد وفاة المورث وأثناء توليهما إدارة التركة بموجب حكم المحكمة القنصلية المشار اليه ، وكان هذا الذى قرره الحكم صحيحا فى القانون فان النعى برمته بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الأول وفى السبب الثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقولون إنهم تمسكوا بأن القانون البريطانى وهو القانون الواجب التطبيق باعتبار أنه قانون بلد المتوفى الذى كان بريطانى الجنسية ، هذا القانون يستلزم تمثيل التركة بمديرين اثنين وليس بمدير واحد ، إلا أن الحكم المطعون فيه أقر تمثيل المطعون عليهما للتركة باعتبارهما مديرين لها على الرغم مما قرره الطاعنون من أن المطعون عليه الثانى أقر بعدم إقامته بالقطر المصرى ، مما يعيب الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال الى أسبابه أقام قضاءه بحق المطعون عليهما فى تمثيل التركة

استنادا الى أن المحكمة القنصلية البريطانية — وعلى ما سلف البيان فى الرد على السبب الثانى — قد قضت بتعيينهما فى القضية رقم ١٠ سنة ١٩٤٣ مديرين لتركة ديمترى تزركيس لإدارة ممتلكاتها، كما استند الحكم الى أن الدين المطالب به نشأ بين الطاعنين والمطعون عليهما بصفتهما على ما هو وارد بسند الدين المؤرخ ١٩٥٩/١٢/٢٠ بعد وفاة المرحوم ديمترى تزركيس وبعد التاريخ الذى قال عنه الطاعنون إن المطعون عليه الثانى كان قد غادر فيه الديار المصرية وأن المطعون عليهما قد وصفا نفسيهما فى سند الدين بأنهما مديران لتركة ديمترى تزركيس وأنهما بذلك تكون لهما الصفة فى المطالبة بالدين ، والى أن المطعون عليهما قد تقدما معا غير منفردين بصفتهما مديرين لتركة ديمترى تزركيس بطلب استصدار أمر الأداء ضد الطاعنين وصدر لهما الأمر بهذه الصفة ثم قضى الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه لهما غير منفردين بالدين ، وكان الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه قد رتب على ازدواج إدارة التركة بين المطعون عليهما طبقا للحكم الصادر من المحكمة القنصلية البريطانية السابق الإشارة اليه بتعيينهما مديرين للتركة ، حقهما فى التحدث عنها وتمثيلها طبقا للقانون البريطانى الذى صدر على مقتضاه الحكم بتعيينهما مديرين للتركة — وذلك على ما سلف البيان فى الرد على السبب الثانى — وان كان أحدهما مقيما فى الخارج ، طالما أنهما قد حررا سند الدين بصفتهما هذه الثابتة فيه ، فان النعى على الحكم بمخالفة القانون بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ينعون فى باقى السبب الثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ومخالفة الثابت بالأوراق ، وفى بيان ذلك يقولون إنهم تمسكوا بأن المطعون عليه الثانى غير مقيم فى القطر المصرى وأن سند الدين موضوع أمر الأداء يصبح بذلك باطلا إذ لا يجوز طبقا لقوانين الرقابة على النقد اصدار مثل هذا السند ، الا أن الحكم قضى بصحة السند وألزم الطاعنين بالمبلغ الباقى منه . كذلك اعتبر الحكم أن التركة مقيمة فى القطر المصرى ، فى حين أن الثابت من الأوراق أن المطعون عليه الثانى غادر البلاد المصرية منذ سنة ١٩٥٦ فأصبح غير مقيم مما يعيب الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون ومخالفة الثابت بالأوراق .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال الى أسبابه اعتبر سند الدين الذى صدر على مقتضاه أمر

الأداء صحيحا وقضى على الطاعنين بالمبلغ الباقى منه استنادا الى قوله " إنه عن الادعاء بعدم جواز الوفاء بأى مال التركة بمقولة إنها تركة أجنبية غير مقيمة وأنه يتعين عليها الحصول على صفة غير المقيم أن تفتح حسابا مجمدا لدى أحد البنوك حتى يمكن الوفاء لها ، فالواضح أنه لامحل للدخول فى بحث ما اذا كانت التركة تعتبر تركة مقيمة أو غير مقيمة لأنه على فرض أن التركة غير مقيمة فإن ذلك لاتأثير له على القضاء للتركة بحقوقها الثابتة ،لأن القضاء بالحق شئ يخالف الوفاء به ، وبذلك فإن التحدى بالقانون رقم ٨٠ سنة ١٩٤٧ الخاص بتنظيم الرقابة على عمليات النقد والقوانين المعدلة له والتى تنظم التعامل بالنقد المصرى والنقد الأجنبي انما يكون محله عند تنفيذ الحكم باقتضاء مبلغ الدين الذى يحكم به ولا محل لإثارته فى مجال المطالبة بالحق أمام القضاء " . وهذا الذى أورده الحكم صحيح فى القانون ذلك أن الفقرة الثانية من المادة الأولى من القانون رقم ٨٠ سنة ١٩٤٧ — بتنظيم الرقابة على عمليات النقد — المعدلة بالقانون رقم ١٥٧ سنة ١٩٥١ إذ تقضى بأن يحظر على غير المقيمين فى القطر المصرى أو وكلائهم التعامل بالنقد المصرى أو تحويل أو بيع القراطيس المالية المصرية إلا بالشروط والأوضاع التى تعين بقرار من وزير المالية وعن طريق المصارف المرخص لها منه فى ذلك ، وإذ تنص المادة الخامسة من ذات القانون المعدلة بالقانون رقم ١٥٧ سنة ١٩٥١ على أن المبالغ المستحقة الدفع الى أشخاص غير مقيمين فى مصر والمحظور تحويلها اليهم طبقا لأحكام هذا القانون يعتبر مبرئا للذمة دفعها فى حسابات تفتح فى أحد المصارف المشار اليها فى المادة الأولى من هذا القانون لصالح أشخاص غير مقيمين فى مصر ، فقد أفاد هذان النصان مرتبطين أن الحظر المشار اليه فى المادة الأولى لايشمل التصرف القانونى فى حد ذاته الذى يرتب لكل من المتعاقدين فيه التزامات على الآخر ، بل إن هذا التصرف قائم وصحيح بين طرفيه ،وانما الحظر يقتصر — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة — على تنفيذ التعهد أى عملية دفع النقد المصرى سواء أكان ذلك بطريق الوفاء أو بطريق المقاصة أو بغيرهما من طرق انقضاء الالتزام التى يحصل فيها تنفيذه بالتعامل بالنقد المصرى ، فقد رسم المشرع بمقتضى المادة الخامسة كيفية تنفيذ الالتزام بالمبالغ المستحقة الدفع لأشخاص غير مقيمين فى مصر واعتبر دفعها على الوجه المبين فيها مبرئا لذمة المدين قبل الدائن غير المقيم . وإذ أخذ الحكم بهذا النظر ورتب عليه صحة العقد

ذاته واستبق أمر التنفيذ بالمبالغ المحكوم بها طبقا لما تقتضيه قوانين النقد ، فان الحكم لا يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون ، لما كان ذلك فان ما قرره الحكم فى موضع آخر منه من أن تركة ديمترى تزركيس تركة مقيمة استنادا إلى أن لها حسابا بأحد المصارف المصرية ، وأيا كان وجه الرأى فى ذلك ، فان هذا القول من الحكم غير مؤثر فى النتيجة الصحيحة التى انتهى إليها ، ويكون النعى عليه بمخالفة القانون أو مخالفة الثابت بالأوراق فى هذا الخصوص غير منتج فى الطعن ، ومن ثم فان النعى بهذا السبب جميعه يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الرابع على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقولون إنهم طلبوا استجواب المطعون عليها فى شأن قبولها تقسيط الدين كما تمسكوا بأن المعاملة تجارية بينهم وبين تركة ديمترى تزركيس وطلبوا إحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبتوا وفاءهم بالدين المطالب به ، الا أن الحكم التفت عن طلب استجواب المطعون عليها الأولى ورفض طلب الإحالة الى التحقيق مما يعيبه بالخطأ فى القانون والقصور فى التسبيب .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال الى أسبابه رفض طلب استجواب المطعون عليها الأولى عن الادعاء بموافقتها على تقسيط الدين المطالب به استنادا الى أن المطعون عليهما أكدا فى دفاعهما عدم حصول مثل هذا الاتفاق . ولما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه اذا توافرت لدى محكمة الموضوع العناصر الكافية لتكوين رأيها دون حاجة للاستجواب فإنها لا تكون ملزمة بإجابة الخصم الى طلبه فى هذا الخصوص ، وكان الحكم قد رفض طلب الاستجواب بعد أن تبين له من ظروف الدعوى وفى حدود سلطته الموضوعية أنه لا توجد موافقة من المطعون عليها على تقسيط الدين ، فإن الحكم لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون أو شابه القصور فى التسبيب . لما كان ذلك وكان الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال الى أسبابه قد رفض طلب احالة الدعوى الى التحقيق لإثبات ادعاء الطاعنين بوفاء الدين استنادا الى قوله " إنه لم يثبت من أوراق الدعوى أنهما (المطعون عليهما) يمارسان التجارة وبذلك يكون اثبات أن المعاملة تمت بين

تاجر وغير تاجر وهى من قبيل العمليات المختلطة التى تعتبر تجارية بالنسبة للتاجر ومدنية بالنسبة لغير التاجر ، ومن ثم لا يجوز لهم (للطاعنين) أن يلجأوا إلى قواعد الإثبات التجارية لإثبات هذا السداد ، وإنما يتعين عليهم أن يلتزموا قواعد الإثبات المدنية ، وهى تقضى بأنه إذا كان التصرف القانونى تزيد قيمته على عشرة جنيهات فلا تجوز البينة فى إثبات وجوده أو انقضائه" وكان الحكم المطعون فيه قد أضاف إلى ذلك قوله "إن ما ذهب إليه المستأنفون (الطاعنون) من أن المستأنف عليهما (المطعون عليهما) قد قررا فى دفاعهما أمام محكمة الدرجة الأولى أنهما قد أعطياهم المبلغ المطالب به رغبة منهما — المستأنف عليهما — فى المتاجرة به وهـذا القول بعيد عن الواقع فان المستأنف عليهما قد قالا فى هذا الصدد أن المستأنفين أرادوا أن يحصلوا على مبلغ للمتاجرة به أى أن قصد المتاجرة قد قام لدى المستأنفين لا المستأنف عليهما » وكان هذا الذى قرره الحكم صحيحا فى القانون ذلك أن التصرف الذى يحصل بين شخصين ويكون بالنسبة الى أحدهما تصرفا مدنيا وبالنسبة للآخر تصرفا تجاريا فان قواعد الإثبات فى المواد المدنية هى التى تتبع على من كان التصرف مدنيا بالنسبة اليه فلا يجوز إثبات وفاء الدين الا طبقا لقواعد الإثبات المدنية اذا كان التصرف بالنسبة للدائن تصرفا مدنيا ولو كان بالنسبة للدين تصرفا تجاريا ، واذ رتب الحكم على هذا الذى قرره — على النحو السالف بيانه — رفض طلب الإحالة الى التحقيق لإثبات وفاء الدين قبل المطعون عليهما فانه يكون قد أصاب صحيح القانون ، ويكون النعى عليه بهذا السبب جميعه على غير أساس .

جلسة ١١ من نوفمبر سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / الدكتور عبد السلام بليع نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد نور الدين عويس ، وابراهيم علام ، وحسين زاكى ، ومحمد أسعد محمود .

(١٨٤)

الطعن رقم ٣١٧ لسنة ٣٥ القضائية :

(أ) حوادث طارئة . " توقع المدين للحادث الطارئ " .

شرط تطبيق المادة ٢/١٤٧ من القانون المدنى أن يكون الحادث الطارىء غير متوقع الحصول وقت التعاقد بحيث لا يكون فى مقدور الشخص العادى أن يتوقع حصوله واو وجد فى ظروف المدين وقت التعاقد ، بصرف النظر عن توقع المدين فعلا حصول الحادث الطارىء أو عدم توقعه .

(ب) حوادث طارئة . " توقع المدين للحادث الطارئ " . محكمة الموضوع . ايجار . حكم . " عيوب التدليل " .

تقدير توقع الحادث الطارىء أو عدم توقعه وقت التعاقد مما يدخل فى سلطة محكمة الموضوع ما دام يقــوم على أسباب سائغة . نفى الحكم عنصر المفاجأة فى صدور القانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٦١ بتخفيض أجرة الأماكن أو القانون رقم ٧ لسنة ١٩٦٥ لأسباب سائغة . لا فساد فى الاستدلال .

(جـ) التزام . " تنفيذ الالتزام " . محكمة الموضوع . " سلطتها فى امهال المدين لتنفيذ التزامه " . حكم . " عيوب التدليل " .

المهلة التى تمنحها المحكمة المدين لتنفيذ التزامه طبقا للمادة ٢/٣٤٦ مدنى . رخصة خولها المشرع لقاضى الموضوع إن شاء أعملها وإن شاء حجبها عن المدين . عدم بيان الأسباب المبرره لذلك من ظروف الدعوى وملابساتها . لا قصور .

١ – تشترط المادة ٢/١٤٧ من القانون المدنى لإجابة المدين الى طلب رد التزامه بسبب وقوع حوادث استثنائية عامة الى الحد الذى يجعل تنفيذ هذا الإلتزام غير مرهق ، أن تكون هذه الحوادث غير متوقعة الحصول وقت التعاقد ، والمعيار فى توافر هذا الشرط – طبقا لما جرت به عبارة المادة سالفة الذكر – هو ألا يكون فى مقدور الشخص العادى أن يتوقع حصولها واو وجد فى ظروف ذلك المدين وقت التعاقد ، بصرف النظر عما اذا كان هذا المدين قد توقع حصولها فعلا أم لم يتوقعه .

٢ – البحث فيما اذا كان الحادث مما فى وسع الشخص العادى أن يتوقعه أو أنه من الحوادث الطارئة الغير متوقعة ، هو مما يدخل فى نطاق سلطة قاضى الموضوع ما دام يقوم على أسباب تؤدى الى ما انتهى اليه ، واذ نفى الحكم لأسباب سائغة عنصر المفاجأة فى صدور القانون ١٦٨ لسنة ١٩٦١ بتخفيض أجرة الأماكن ، وكان تخفيض ايجار المساكن بالقوانين السابقة التى أبرم الاتفاق بين الطرفين فى ظلها ، ينفى عنصر المفاجأة لدى الشخص العادى من صدور القوانين المماثلة اللاحقة ، باعتبار أن هذه القوانين جميعها تقوم على الحفاظ على التوازن بين مصلحة المؤجر فى الحصول على الثمرة المشروعة من تأجير عقاره ومصلحة المستأجر فى أن يتوقى سوء الاستغلال الذى قد يتمسك به المؤجر ضده (وهو ما يصدق أيضا على القانون رقم ٧ لسنة ١٩٦٥) فان الحكم لا يكون قد شابه فساد فى الاستدلال أو قصور .

٣ – المهلة التى يجوز للمحكمة أن تمنحها للمدين لتنفيذ التزامه متى استدعت حالته ذلك ولم يلحق الدائن من وراء منحها ضرر جسيم ، إنما هى – وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض – من الرخص التى خولها المشرع لقاضى الموضوع بالفقرة الثانية من المادة ٢/٣٤٦ من القانون المدنى إن شاء أعملها وأنظر المدين الى ميسرة وإن شاء حبسها عنه بغير حاجة منه الى أن يسوق من الأسباب ما يبرر به ما استخلصه من ظروف الدعوى وملابساتها . ويكون النعى على الحكم بالقصور فى هذا الخصوص على غير أساس .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٦٣/٣٥٩١ مدنى كلى القاهرة ضد المطعون عليه ، وقال بيانا لها إنه يملك قطعة أرض تحمل رقمى ٢٩ ، ٣١ بشارع باب البحر قسم باب الشعرية ، وأنه فى سنة ١٩٥٨ تعاقد مع المطعون ضده على أن يقيم له عليها بناء بلغت تكاليفه ١١٢١١ ج دفع منه عند التعاقد ١٨٠٠ ج واتفق فى محضر التسليم المحرر فى أول أغسطس سنة ١٩٦٠ على أن يسدد الباقى من ريع ذلك البناء على أقساط ، حررت بها سندات بواقع ١٣٥ جنيه شهريا تستحق السداد ابتداء من ٩ سبتمبر سنة ١٩٦٠ ، و بواقع ١٠٠ جنيه شهريا تستحق السداد ابتداء من ٩ يناير ١٩٦٢ حتى ٩ ديسمبر ١٩٦٧ ، وأنه سدد من هذه الأقساط مبلغ ٤٥٥١ جنيه حتى آخر ديسمبر ١٩٦٢ ، وإذ صدر القانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٦١ بتخفيض أجرة المساكن بنسبة ٢٠ ./. وانخفض بذلك ريع العقار المشار إليه إلى ٨٠ جنيه شهريا وأصبح الالتزام بسداد الأقساط مرهقا وهو ما يعد ظرفا طارئا ينطبق عليه المادة ١٤٧ من القانون المدنى مما يجوز معه أن ينظر إلى أجل معقول ينفذ فيه التزامه عملا بالمادة ٢/٣٤٦ من القانون المدنى ، فقد أقام دعواه بطلب إنقاص القسط إلى ٦٠ جنيه شهريا . و بتاريخ ٢٦ ديسمبر ١٩٦٣ قضت محكمة أول درجة بتخفيض قيمة القسط إلى ٨٠ جنيه . استأنف المطعون ضده هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٨١/٤٥٨ ق . و بتاريخ ١١ مارس سنة ١٩٦٥ قضت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وفى الجلسة المحددة لنظره تمسكت النيابة بهذا الرأى .

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب ينعى الطاعن بالسبب الثانى منها على الحكم المطعون فيه الفساد فى الاستدلال ، وفى بيان ذلك يقول إنه أسس دعواه على أنه التزم بسداد الأقساط موضوع الدعوى من ريع البناء الذى تولى المطعون ضده إقامته وإذ انخفض هذا الريع الى ٨٠ جنيه شهريا لصدور القانون رقم ١٩٦١/١٦٨ الذى خفض أجرة المساكن بنسبة ٢٠٪ مما يعد حادثا استثنائيا صار معه التزامه بسداد الأقساط التى يبلغ قيمة كل منها ١٠٠ جنيه شهريا مرهقا له، فانه يحق له المطالبة بتخفيض كل قسط منها الى الحد المعقول عملا بالمادة ٢/١٤٧ من القانون المدنى، غير أن الحكم المطعون فيه قضى برفض الدعوى بحجة أن صدور القانون رقم ١٦٨ سنة ١٩٦١ السابق الإشارة إليه لا يمثل أية مفاجأة له وذلك على الرغم من أنه لم يكن يتوقع صدور ذلك القانون وهو خطأ من الحكم يعيبه بالفساد فى الاستدلال .

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أنه لما كانت الفقرة الثانية من المادة ١٤٧ من القانون المدنى تشترط لإجابة المدين إلى طلب رد التزامه بسبب وقوع حوادث استثنائية عامة إلى الحد الذى يجعل تنفيذ هذا الالتزام غير مرهق له ، أن تكون هذه الحوادث غير متوقعة الحصول وقت التعاقد ، وكان المعيار فى توافر هذا الشرط وطبقا لما جرت به عبارة النص المتقدم الذكر فى وصف الحوادث المشار إليها من أنها تلك التى " لم يكن فى الوسع توقعها " هو ألا يكون فى مقدور الشخص العادى أن يتوقع حصولها لو وجد فى ظروف ذلك المدين وقت التعاقد بصرف النظر عما إذا كان هذا المدين قد توقع حصولها فعلا أم لم يتوقعه . لما كان ذلك وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه نفى عنصر المفاجأة فى صدور القانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٦١ الخاص بتخفيض أجرة الأماكن تأسيسا على ما أورده من "أن المشرع المصرى نزولا منه على حكم الظروف الاقتصادية وتفريجا لأزمة المساكن قد دأب بين الحربين العالميتين الأخيرتين على إصدار قوانين استثنائية الغرض منها تقييد أجور المساكن ، وقد انتهى به المطاف منعا لأزمة المساكن من أن تصبح مشكلة اجتماعية واقتصادية إلى إصدار القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ليكون دستورا مؤقتا ينظم العلاقة بين مؤجرى الأماكن ومستأجريها إلى أن تنتهى هذه الظروف ولا يزال هذا القانون نافذا

الى الآن ، كما دأب المشرع الى اصدار قوانين متتالية ولاحقة على هذا القانون بإدخال بعض التعديلات عليه وأن المستأنف عليه (الطاعن) وقد بنى العمارتين فى ظل هذه القوانين وحصل الاتفاق على بنائهما فى ظلهما أيضا ليس له أن يتعلل فيما اذا صدر القانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٦١ بأنه مفاجأة " وكان البحث فيما اذا كان الحادث هو مما فى وسع الشخص العادى أن يتوقعه أو أنه من الحوادث الطارئة الغير متوقعة هو مما يدخل فى نطاق سلطة قاضى الموضوع ما دام يقوم على أسباب تؤدى الى ما انتهى اليه ، واذ جاء ما قرره الحكم فى هذا الخصوص — وعلى ما سلف بيانه — سائغا ويحمل النتيجة التى انتهى اليها تأسيسا على أن تخفيض ايجار المساكن بالقوانين السابقة والتى أبرم الاتفاق بين الطرفين فى ظلها مما ينفى عنصر المفاجأة لدى الشخص العادى من صدور القوانين المماثلة اللاحقة باعتبار أن هذه القوانين جميعها تقوم على الحفاظ على التوازن بين مصلحة المؤجر فى الحصول على الثمرة المشروعة من تأجير عقاره ومصلحة المستأجر فى أن يتوقى سوء الاستغلال الذى قد يتمسك به المؤجر ضده ، لما كان ذلك فإن النعى على الحكم بالفساد فى الاستدلال يكون على غير أساس .

وحيث ان الطاعن ينعى بالسبب الأول على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب ، ويقول فى بيان ذلك إنه تقدم لمحكمة الاستئناف وبعد أن حجزت القضية للحكم بدفاع يبسط فيه الظروف التى طرأت على الدعوى بصدور القانون رقم ٧ سنة ١٩٦٥ بتخفيض ايجار الأماكن مرة أخرى وطلب فتح باب المرافعة لهذا السبب ليرفع استئنافا فرعيا عن الحكم الابتدائى . واذ أغفلت المحكمة هذا الدفاع الجوهرى ولم تجبه الى طلبه فان حكمها المطعون فيه يكون معيبا بالقصور .

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أنه لما كان الحكم المطعون فيه قد نفى — وعلى النحو السالف بيانه فى الرد على السبب الثانى للطعن — عنصر المفاجأة فى صدور القانون رقم ١٦٨ سنة ١٩٦١ باعتباره قانونا جديدا بشأن تخفيض ايجار الأماكن ، وكان هذا القول من الحكم يصدق على القانون رقم ٧ سنة ١٩٦٥

الذى صدر تاليا له فى هذا الشأن وفى ظل نفس الظروف التى دعت إلى اصدار القانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٦١ ، فإن النعى على الحكم بالقصور فى التسبيب بهذا السبب يكون غير منتج .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه مخالفة الثابت فى الأوراق ، وفى بيان ذلك يقول إن مما أسس الحكم عليه قضاءه ما أورده فى أسبابه من أن تخفيض إيجار عمارتين للطاعن تزيد تكاليفهما على احد عشر ألف جنيه بنسبة ٢٠٪ ليس مما يجعل التزامه بسداد ١٠٠ جنيه شهريا أمرا مرهقا . وإذ كان الثابت أن المطعون ضده إنما أقام للطاعن عمارة واحدة تحمل رقم ٢٩ على قطعة أرض واحدة وإن حملت رقمى ٢٩ ، ٣١ فإن الحكم يكون معيبا بمخالفة الثابت فى الأوراق .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كان الحكم المطعون فيه قد خلص — وعلى ما سلف البيان — إلى أنه ليس للطاعن طبقا للمادة ٢/١٤٧ من القانون المدنى أن يطلب تخفيض المبلغ الذى التزم بسداده للمطعون ضده شهريا من ريع البناء بعد تخفيض هذا الريع نتيجة لصدور القانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٦١ وذلك لانتفاء عنصر المفاجأة فى صدور هذا القانون ، فإنه يكون غير مؤثر فيما قضى به الحكم ما إذا كان الطاعن يملك عمارة أو عمارتين ، ويكون النعى عليه بمخالفة الثابت فى الأوراق فى هذا الخصوص غير منتج .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الرابع على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول إنه طلب إلى محكمة الاستئناف إمهاله فى سداد الأقساط موضوع النزاع إلى ميسرة بالتطبيق للمادة ٢/٣٤٦ من القانون المدنى ، وإذ ردت المحكمة على هذا الطلب بأنها لا ترى من ظروف الدعوى ما يدعو لاجابته وهو مالا يعد منها تسبيبا كافيا يقوم عليه رفضها له ، فإن حكمها المطعون فيه يكون معيبا بالقصور .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن المهلة التى يجوز للمحكمة أن تمنحها للمدين لتنفيذ التزامه متى استدعت حالته ذلك ، ولم يلحق الدائن من وراء منحها

ضرر جسيم إنما هى — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — من الرخص التى خولها المشرع لقاضى الموضوع بالفقرة الثانية من المادة ٣٤٦ من القانون المدنى إن شاء أعملها وأنظر المدين إلى ميسرة وإن شاء حبسها عنه بغير حاجة منه إلى أن يسوق من الأسباب ما يبرر به ما استخلصه من ظروف الدعوى وملابساتها . لما كان ذلك فإن النعى على الحكم بالقصور فى هذا الخصوص يكون على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١١ من نوفمبر سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : بطرس زغلول ، ومحمد نور الدين عويس ، وأحمد حسن هيكل ، ومحمد أسعد محمود .

(١٨٥)

الطعن رقم ٣١٩ لسنة ٣٥ القضائية :

(أ) استيلاء . " الاستيلاء فى حالة التعبئة العامة " . تعويض . " تقدير التعويض " . تعبئة عامة . حكم . " الطعن فى الحكم " .

الاستيلاء طبقا للرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٥٣ بشأن التعبئة العامة . تقدير التعويض تختص به اللجان المشار إليها بالمادة ٤٧ من المرسوم بقانون ٩٥ لسنة ١٩٤٥ على أن تظل قرارات التقدير فيما يتعلق بمواعيد الطعن فيها وإجراءاته محتفظة بأحكام المادة ١٢ من قانون التعبئة . مفاد ذلك حصول الطعن فى قرار التقدير بطريق المعارضة أمام المحكمة الابتدائية المختصة واتباع إجراءات خاصة للفصل فى المعارضة واعتبار الحكم الذى يصدر فيها مما لا يجوز الطعن فيه بأى طريق من طرق الطعن .

(ب) إختصاص " إختصاص ولائى " . قانون . " قواعد القانون الآمرة " . قرارات ادارية . نظام عام . استيلاء .

أحكام القوانين ٢٥ لسنة ١٩٥٣ و ٣٨٨ لسنة ١٩٥٦ ، و ٩٥ لسنة ١٩٤٥ . قواعد آمرة . الاختصاص فيها متعلق بالنظام العام ولا تجوز مخالفته . إختصاص المحاكم بنظر الطعون فى القرارات الصادرة من لجان التقدير — وفقا للمادة ٤٧ من القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ — وهى قرارات إدارية . استثناء من الأصل الذى يقضى باختصاص مجلس الدولة بنظر الطعون فى القرارات الادارية . عدم اختصاص المحاكم بنظر الدعاوى المبتدأة بطلب تقدير التعويض .

١ — مفاد نصوص المواد ١/٩ و ١١ و ١٢ من المرسوم بقانون ٢٥ لسنة ١٩٥٣ بشأن التعبئة العامة والمادة الأولى من القرار بقانون ٣٨٨ لسنة ١٩٥٦

فى شأن الأثمان والتعويضات المشار اليها بالمادة ١١ من المرسوم بقانون السالف الذكر أنه ينبغى الرجوع الى أحكام المرسوم بقانون التعبئة لتحقيق ما رآه الشارع تنفيذا لاعلان التعبئة والاعتبارات المتعلقة بالمصالح العامة من اباحة الاستيلاء على أشياء كثيرة قد تستلزمها حالة الحرب القائمة وجواز أن يصدر وزير الحربية والبحرية القرارات فى هذا الخصوص ، ومن اشتراط تعويض أصحاب الشأن عن هذه الاشياء وبيان الطريق الذى يتم به تقدير التعويض وهو ما تختص به اللجان المشار اليها بالمادة ٤٧ من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ ، على أن تظل القرارات التى تصدر بتقدير التعويض فيما يتعلق بمواعيد الطعن فيها واجراءاته محتفظة بأحكام المادة ١٢ من المرسوم بقانون التعبئة ، مما مفاده حصول الطعن فى قرار لجنة التقدير بطريق المعارضة أمام المحكمة الابتدائية المختصة واتباع اجراءات خاصة للفصل فى المعارضة ، واعتبار الحكم الذى يصدر فيها مما لا يجوز الطعن فيه بأى طريق من طرق الطعن .

٢ - لما كانت القواعد التى رسمتها القوانين ٢٥ لسنة ١٩٥٣ و ٣٨٨ لسنة ١٩٥٦ و ٩٥ لسنة ١٩٤٥ قواعد آمرة والاختصاص الوارد فيها متعلق بالنظام العام ولا تجوز مخالفته ، وكان تخويل الاختصاص للمحاكم بنظر الطعون فى القرارات الصادرة من لجان التقدير وهى قرارات ادارية يعتبر — وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — إستثناء من الاصل الذى يقضى باختصاص مجلس الدولة بنظر الطعون فى القرارات الادارية فانه يجب ألا يتجاوز هذا الاستثناء الحدود المنصوص عليها فى المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٥٣ وجعل ولاية المحكمة الابتدائية فى هذا الخصوص مقصورة على النظر فيما يرفع اليها من طعون فى القرارات التى تصدرها لجان التقدير المبينة فى المادة ٤٧ من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ فلا تختص بنظر الدعاوى التى ترفع اليها بطلب تقدير هذا التعويض ابتداء وقبل أن تصدر اللجنة المختصة قرارها فيه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث ان الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن مورث المطعون عليهم أقام الدعوى رقم ١٢٦٥ سنة ١٩٥٧ الاسكندرية الابتدائية ضد وزير الدفاع ومحافظ الاسكندرية ومدير مصلحة الموانى والمنائر — الطاعنين — وطلب الحكم بالزامهم متضامنين بأن يدفعوا له مبلغ ٤٠٦٧ ج و ٤٠٠ م . وقال شرحا لدعواه إنه بتاريخ ١٦ و ٢٣ من يناير سنة ١٩٥٧ استولت مصلحة الموانى والمنائر على كمية من الحبال المملوكة له بمقتضى أمر استيلاء صادر من محافظة الاسكندرية بتاريخ ١٤ يناير سنة ١٩٥٧ ، واذ لم يدفع له ثمنها رغم تكرار المطالبة فقد أقام دعواه بطلباته المشار اليها . دفع الطاعنون بعدم قبول الدعوى لانتفاء المصلحة ولرفعها بغير الطريق القانونى الى محكمة غير مختصة مستندين فى ذلك الى أن لجنة التعويضات أصدرت قرارا بتاريخ ١٣ / ٦ / ١٩٥٧ بتقدير ثمن الحبال المستولى عليها و بنسبة الربح فيها ، و بذلك تكون مصلحة المطعون عليهم منتفية لوجود طريق آخر يوصلهم الى حقوقهم ، ومستندين كذلك الى أن الطعن فى قرارات تلك اللجان يكون بطريق المعارضة وفقا للمادة ٤٨ من المرسوم بقانون رقم ٩٥ سنة ١٩٤٥ و بالتالى تكون الدعوى قد رفعت بغير الطريق القانونى الى محكمة غير مختصة . و بتاريخ ٩ / ١ / ١٩٥٨ حكمت المحكمة بندب خبير لتقدير ثمن الحبال وقت الاستيلاء عليها . و بعد أن قدم الخبير تقريره و بتاريخ ١٩٦٢/١/٢٣ حكمت المحكمة برفض الدفعين المقدمين من الطاعنين و بالزامهم بأن يدفعوا للمطعون عليهم مبلغ ٣١٤١ جنيه . استأنف الطاعنون هذا الحكم لدى محكمة استئناف الاسكندرية وقيد الاستئناف برقم ٧٦٧ سنة ١٨ ق . و بتاريخ ١٩٦٥/٣/٩ حكمت المحكمة برفضه وتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه وأصرت على رأيها بالجلسة .

وحيث ان مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه أنه قضى برفض الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق القانونى و بأحقية مالك الأشياء المستولى عليها فى رفع دعوى مبتدأة أمام المحاكم العادية للمطالبة بما يدعيه من حقوق

بحجة أن التشريعات الصادرة باعلان التعبئة العامة وحالة الطوارئ لم تتضمن تنظيما للمطالبة بثمن الأشياء التي يستولى عليها ولا كيفية المعارضة فى تقديرات اللجان الإدارية التي يعهد اليها بالتقدير . وبأن أحكام المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ لا تسرى الا بشأن مواد التموين التي يصدر وزير التموين أمرا بالاستيلاء عليها ، وهو من الحكم مخالفة للقانون وخطأ فى تطبيقه ، ذلك أن من مقتضى إعلان التعبئة العامة ابتداء من ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٥٦ بقرار رئيس الجمهورية رقم ٣٢٧ سنة ١٩٥٦ أن تسرى أحكام المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٥٣ الذى نظمت المادتان ١١ و ١٢ منه كيفية تحديد الأثمان والتعويضات الخاصة بالأشياء التي يستولى عليها بواسطة لجان يصدر مرسوم بتشكيلها ، كما نظمت الطعن فى قرارات تلك اللجان بطريق المعارضة فيها أمام المحاكم الابتدائية المختصة . وقد صدر بتاريخ ١٩٥٦/١١/٨ القانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٥٦ ونص على أن تباشر اللجان المشار اليها فى المادة ٤٧ من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ الإختصاص المنصوص عليه فى المادة ١١ من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٥٣ ، وبذلك يكون الشارع قد اختص لجان التعويضات المشكلة وفقا للمادة ٤٧ من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ بالفصل فى تقدير ثمن الاشياء المستولى عليها أثناء سريان قانون التعبئة . كما جعل طريق التظلم من تقديراتها هو المعارضة فيها أمام المحاكم الابتدائية المختصة . واذ رفع المطعون عليهم دعوى التعويض المبتدأة أمام محكمة أول درجة ولم يسلكوا سبيل الطعن فى قرار اللجنة الصادر بتاريخ ١٩٥٧/٦/١٣ ، وقضى الحكم المطعون فيه برفض الدفع المقدم من الطاعنين بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق القانونى الى محكمة غير مختصة ، فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

وحيث إن هذا النعى صحيح ، ذلك أنه وقد أعلنت التعبئة العامة بالجمهورية المصرية ابتداء من ٣٠ / ١٠ / ١٩٥٦ بقرار رئيس الجمهورية رقم ٣٢٧ لسنة ١٩٥٦ فان مقتضى ذلك أن يسرى المرسوم بقانون التعبئة رقم ٢٥ لسنة ١٩٥٣ . واذ تنص المادة ١/٩ منه على " لوزير الحربية والبحرية أن يتخذ بقرار منه كل أو بعض التدابير الآتية اللازمة للجهود الحربى وذلك

فى حالة التعبئة وهى (أولا) الاستيلاء على المواد الأولية والوقود والمواد الغذائية وغير ذلك من المنتجات اللازمة " ، وتنص المادة ١٠ على " لأصحاب المواد والأشياء المستولى عليها أو المستعملة الحق فى تعويض يقدر على الوجه الآتى " ، وتنص المادة ١١ على " تحدد الأثمان والتعويضات المشار اليها فى المادة السابقة بواسطة لجان تقدير يصدر مرسوم بتشكيلها وبيان الاجراءات التى تتبع أمامها . . " ، وتنص المادة ١٢ على " تقدم المعارضة فى قرارات لجان التقدير الى المحكمة الابتدائية المختصة بناء على طلب ذوى الشأن ويجب على قلم كتاب هذه المحكمة أن يقدم العريضة خلال ٢٤ ساعة من استلامها الى رئيس الدائرة المختصة ويحدد الرئيس جلسة لنظر هذه المعارضة ويبلغ قلم الكتاب الخصوم بالموعد بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول يرسله قبل الجلسة بخمسة أيام على الأقل ، وتحكم فيها المحكمة على وجه الاستعجال ولا يجوز الطعن فى حكمها بأية طريقة من طرق الطعن " ، وكان قد صدر قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٢٨٨ لسنة ١٩٥٦ فى شأن الأثمان والتعويضات المشار إليها فى المادة ١١ من المرسوم بقانون التعبئة على أن يعمل به ابتداء من ١٩٥٦/١٠/٣٠ ونصت المادة الأولى منه على " تباشر اللجان المشار إليها فى المادة ٤٧ من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ الاختصاص المنصوص عليه فى المادة ١١ من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٥٣ " ، وكان المشرع قد استهدف من منح الاختصاص لهذه اللجان — على ما جاء بالمذكرة الإيضاحية للقانون المشار إليه — سرعة البت فى الأثمان والتعويضات التى يستحقها ذوو الشأن نظرا لأنها لجان موجودة فعلا بعكس اللجان المشار اليها فى المرسوم بقانون التعبئة فانه يلزم صدور قرار جمهورى لكل منها ، فإن مؤدى هذه النصوص مرتبطة هو الرجوع إلى أحكام المرسوم بقانون التعبئة لتحقيق ما رآه الشارع تنفيذا لإعلان التعبئة والاعتبارات المتعلقة بالصالح العام من إباحة الاستيلاء على أشياء كثيرة قد تستلزمها حالة الحرب القائمة ، وجواز أن يصدر وزير الحربية والبحرية القرارات فى هذا الخصوص ، ومن اشتراط تعويض أصحاب الشأن عن هذه الأشياء وبيان الطريق الذى يتم به تقدير التعويض ، أما بالنسبة للجهة التى يتم بواسطتها التقدير فان النصوص المتقدمة

تختص بها اللجان المشار إليها بالمادة ٤٧ من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ والتى يصدر وزير التموين قرارا بشأنها على أن تظل القرارات التى تصدر بتقدير التعويض فيما يتعلق بمواعيد الطعن فيها وإجراءاته محتفظة بأحكام المادة ١٢ من المرسوم بقانون التعبئة ، وهو ما أشارت اليــه المذكرة الإيضاحية لقرار رئيس الجمهورية رقم ٣٨٨ لسنة ١٩٥٦ ، مما مفاده — وعلى ما سلف البيان — حصول الطعن فى قرار لجنة التقدير اذا لم يرتضيه صاحب الشأن بطريق المعارضة أمام المحكمة الإبتدائية المختصة واتباع اجراءات خاصة للفصل فى المعارضة واعتبار الحكم الذى يصدر فيها مما لا يجوز الطعن فيه بأية طريقة من طرق الطعن . لما كان ذلك ، وكانت هذه القواعد التى رسمتها القوانين رقم ٢٥ لسنة ١٩٥٣، ٣٨٨ لسنة ١٩٥٦ ، ٩٥ لسنة ١٩٤٥ المشار إليها قواعد آمرة والاختصاص الوارد فيها متعلق بالنظام العام ولا تجــوز مخالفته ، وكان تخويل الاختصاص للحاكم بنظر الطعون فى القرارات الصادرة من لجان التقدير وهى قرارات إدارية يعتبر — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — إستثناء من الأصل الذى يقضى باختصاص مجلس الدولة بنظر الطعون فى القــرارات الإدارية ، فإنه يجب ألا يتجاوز هذ الاستثناء الحدود المنصوص عليها فى المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٥٣ وجعل ولاية المحكمة الابتدائية فى هذا الخصوص مقصورة على النظر فيما يرفع اليها من طعون فى القرارات التى تصدرها لجان التقدير المبينة فى المادة ٤٧ من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥، فلا تختص بنظر الدعاوى التى ترفع إليها بطلب تقدير هذا التعويض إبتداء وقبل أن تصدر اللجنة المختصة قرارها فيه . لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى برفض الدفع وقبول الدعوى المبتدأة أمام المحكمة الابتدائية بطلب التعويض عن كمية الحبال المستولى عليها بتاريخ ١٦ و ٢٣ يناير سنة ١٩٥٧ وتم تقديرها بواسطة اللجنة المختصة فى ١٩٥٧/٦/١٣ وألزم الطاعنين بالمبلغ الذى قدره الخبير ثمنا لها ، فإنه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

وحيث إن الموضوع صالح للحكم فيه ، ولما سبق بيانه يتعين إلغاء الحكم المستأنف والحكم بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق القانونى .

جلسة ١٨ من نوفمبر سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / الدكتور عبدالسلام بلبع نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد نور الدين عويس ، وأحمد حسن هيكل ، وإبراهيم علام ، وحسين زاكى .

(١٨٦)

الطعن رقم ٣٢٠ لسنة ٣٥ القضائية :

(أ) شيوع . " إدارة المال الشائع " . وكالة . " وكالة ضمنية " . " الوكالة العامة فى الإدارة " .

تولى أحد الشركاء إدارة المال الشائع دون اعتراض الباقين . وكالة ضمنية عنهم فى إدارة المال الشائع ، وكالة عامة بالإدارة . نفاذ الأعمال التى تصدر منه فى حق باقى الشركاء سواء كانت أعمالا مادية أو تصرفات قانونية تقتضيها الادارة كبيع المحصول الناتج من الأرض وقبض الثمن .

(ب) إثبات . " طرق الاثبات " . شيوع . بيع .

للشريك على الشيوع — فى علاقته بالشريك الآخر الذى تصرف ببيع المحصول الناتج من زراعتهما المشتركة — أن يثبت فى حدود هذه العلاقة صدور هذا التصرف بوصفه من أعمال الادارة بجميع طرق الاثبات . اعتبار هذا التصرف بالنسبة له واقعة مادية .

١ — لما كانت المادة ٣/٨٢٨ من القانون المدنى تقضى بأنه إذا تولى أحد الشركاء إدارة المال الشائع دون اعتراض من الباقين عد وكيلا عنهم ، فإن مفاد هذا النص أن تعتبر هناك وكالة ضمنية قد صدرت إلى الشريك الذى تطوع لإدارة المال الشائع من باقى الشركاء . ويعد هذا الشريك أصيلا عن نفسه ووكيلا عن باقى الشركاء فى إدارة المال الشائع إدارة معتادة فتنفذ الأعمال التى تصدر منه فى حق الشركاء الباقين سواء ما كان منها عملا ماديا أو تصرفا

قانونيا تقتضيه الإدارة مما يعتبر معه هذا الشريك فى مفهوم المادة ٢/٧٠١ من القانون المدنى وكيلا عن باقى الشركاء وكالة عامة بالإدارة وهى تشمل بيع الشريك للحصول الناتج من الأرض الزراعية المشتركة وقبض الثمن بوصفه تصرفا تقتضيه الإدارة .

٢ — يجوز — تأسيسا على المادتين ٣/٨٢٨ و ٢/٧٠١ من القانون المدنى — للشريك فى علاقته بالشريك الآخر الذى تصرف ببيع المحصول الناتج من زراعتهما المشتركة أن يثبت فى حدود هذه العلاقة صدور هذا التصرف منه بوصفه من أعمال الإدارة وذلك بجميع الطرق ومنها البينة والقرائن على أساس أن هذا التصرف يعتبر بالنسبة له بمثابة واقعة مادية .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن الطاعن الثالث والمرحوم مصطفى عمر عبد المجيد الجنزورى — مورث الطاعنتين الأولى والثانية والمطعون ضدها الثانية — عن نفسه و بصفته قيما على والده عمر عبد المجيد الجنزورى أقاما الدعوى رقم ٣٣٢٧ سنة ١٩٥٦ مدنى كلى القاهرة وطلبا الحكم بإلزام المطعون ضده الأول بأن يدفع لهما مبلغ ١٤٢٢ ج و ٣٤٥ م . وقالا شرحا للدعوى إنهما والمطعون ضده الأول ووالدهم عمر عبد المجيد الجنزورى يملكون أطيانا زراعية مساحتها ١٠ ف و ١٩ ط و ١٨ س بناحية جنزور مركز تلا محافظة المنوفية موزعة على جملة قطع يملك المطعون ضده الأول منها ٢ ف و ٩ ط و ٥ س على الشيوع وكانا يزرعانها لحساب الشركاء جميعا (زوكية) مع والدهما ، وكان شقيقهم المطعون ضده الأول لما تميز به من الثقافة والعلم يحضر من القاهرة سنويا ويتولى بيع محصول القطن ، وإذ احتفظ لنفسه فى السنوات من ١٩٤٨ إلى ١٩٥٣ بثمن محصول القطن الذى

كان يقبضه دون أن يسلمهم نصيبهم فيه وكان قد استولى فى كل سنة من ناتج أطيان الروكيه على اثنى عشر أردبا من القمح وأربعة أرادب من الأذرة فقد أقاما الدعوى بطلباتهما المشار إليها . و بعد وفاة والد الطرفين استأنف المدعيان السير فى الدعوى مع شقيقتهما الطاعنة الأخيرة وطلبوا الحكم بإلزام المطعون ضده الأول بأن يدفع لهم مبلغ ١١٧٧ج و ٣٤٥م . وفى ١٩ يونيه سنة ١٩٦٠ قضت محكمة أول درجة بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت الطاعنون أن أرضهم وأرض والدهم وأرض المطعون ضده الأول كانت مختلطة (روكيه) وأنهم كانوا يزرعونها على هـــذا الوضع وأن المطعون ضده الأول كان يبيع القطن الناتج من هذه الزراعة المختلطة و يقبض الثمن المتحصل ، وأنه حصل فى سنتى ١٩٥١ و ١٩٥٢ على مبلغ ٥٦٩ج و ٤٢٠ م من ثمن أقطان باعها لحساب الروكية وأنه استولى لنفسه من محاصيل الروكية على حبوب فى المدة من أول سنة ١٩٥١ حتى آخر سنة ١٩٥٣ أى مدة ثلاث سنوات بمعدل اثنى عشر أردبا من القمح وأربعة أرادب من الذرة سنويا وأن مجموع قيمتها ١٧٤ جنيــــه كما استلم أيضا أقطانا ناتجة من زراعة الروكية من محصول سنتى ١٩٤٩ و ١٩٥٠ قيمتها ١٠٩٧ ج و ٧٢٤ م . و بعـد أن سمعت المحكمة أقوال شهود الطاعنين قصر الطاعنون طلباتهم على ثمن القطن وقدره ١٠٠٣ج و ٣٤٥ م . وفى ٢٩ يناير سنة ١٩٦١ قضت المحكمة بإلزام المطعون ضده الأول بأن يدفع للطاعنين مبلغ ١٠٠٣ج و ٣٤٥م . استأنف المطعون ضده الأول هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة وقيـد الاستئناف برقم ١٥٤٠ سنة ٧٨ق . وفى ١٣ مارس سنة ١٩٦٥ قضت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم و بالجلسة المحددة لنظر الطعن صممت على هذا الرأى .

وحيث إن الطاعنين ينعون على الحكم المطعون فيــه بالسبب الخامس الخطأ فى تطبيق القانون، ذلك أنه عرض فى أسبابه إلى واقعة استيلاء المطعون ضده الأول على كمية من الغلال قيمتها ١٧٤ ج وناقش أقوال الشهود فيها وذلك بالرغم من تنازلهم عن هذا الطلب ممـا يعيبه .

وحيث إنه لما كان الثابت من الاوراق أن الطاعنين قد تنازلوا عن طلب ثمن الغلال وقصروا طلبهم على ثمن محصول القطن ، فإن ما أورده الحكم من مناقشة أقوال الشهود بشأن طلب ثمن الغلال وما انتهى إليه برفضه يعد منه استطرادا زائدا عن حاجة الدعوى، و بالتالى فإن النعى بهذا السبب لايصادف محلا .

وحيث إن مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه فى باقى أسباب الطعن الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقولون إن الحكم وقد اعتبر واقعة المشاركة فى الزراعة واقعة مادية يجوز إثباتها بالبينة وقرر فى شأنها أنها قد ثبتت من أقوال الشهود الذين سمعتهم محكمة أول درجة فإنه يكون بذلك قد أقر حالة الشيوع وقيام الروكية بين الشركاء، مما مؤداه اعتبار قيام أحد الشركاء المشتاعين بأى عمل من الأعمال التى تقتضيها الإدارة ومنها بيع المحاصيل دون اعتراض من باقى الشركاء نائبا عنهم نيابة قانونية ليس مصدرها العقد و إنما مصدرها القانون، وتستمد وجودها وفقا للمادة ٣/٨٢٨ من القانون المدنى من مجرد قيام الشريك بالعمل ماديا كان أو تصرفا قانونيا . و إذ تولى المطعون ضده الأول بيع محصول القطن إلى الغير وحصل على الثمن ولم يكن الطاعنون طرفا فى هذا العقد فإنه يكون للطاعنين إثبات ذلك بكافة الطرق بما فيها البينة ، غير أن الحكم المطعون فيه استلزم الدليل الكتابى ورتب على ذلك قضاءه ، برفض دعوى الطاعنين فى هذا الخصوص مما يعيبه بالخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أنه لما كانت المادة ٣/٨٢٨ من القانون المدنى تقضى بأنه إذا تولى أحد الشركاء إدارة المال الشائع دون اعتراض من الباقين عد وكيلا عنهم ، وكان مفاد هذا النص أن تعتبر هناك وكالة ضمنية قد صدرت إلى الشريك الذى تطوع لإدارة المال الشائع من باقى الشركاء ، ويعد هذا الشريك أصيلا عن نفسه ووكيلا عن باقى الشركاء فى إدارة المال الشائع إدارة معتادة فتنفذ الأعمال التى تصدر منه فى حق الشركاء الباقين سواء ما كان منها عملا ماديا أو تصرفا قانونيا تقتضيه الإدارة مما يعتبر معه هذا الشريك فى مفهوم المادة ٢/٧٠١ من القانون المدنى وكيلا عن باقى الشركاء وكالة عامة بالإدارة وهى تشمل بيع الشريك للمحصول الناتج من الأرض الزراعية المشتركة

وقبض الثمن بوصفه تصرفا تقتضيه الإدارة ، وإذ يجوز تأسيسا على المادتين ٣/٨٢٨ ، ٢/٧٠١ المشار إليهما للشريك فى علاقته بالشريك الآخر الذى تصرف ببيع المحصول الناتج من زراعتهما المشتركة أن يثبت فى حدود هذه العلاقة صدور هذا التصرف منه بوصفه من أعمال الإدارة وذلك بجميع الطرق ومنها البينة والقرائن على أساس أن هذا التصرف يعتبر بالنسبة له بمثابة واقعة مادية ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أن طرفى الخصومة لا ينازعان فى أن الأطيان يملكها الطاعنون والمطعون عليه الأول شيوعا بينهم وأنهم يستغلونها مشاركة (روكية) وكانت دعوى الطاعنين تتحصل فى أن المطعون عليه الأول كان يقوم ببيع محصول القطن الناتج من زراعة الروكية وقبض ثمنه ، وهو ما يعد منه تصرفا تقتضيه الإدارة وفقا لنص المادة ٢/٧٠١ من القانون المدنى على النحو السالف بيانه ، فإن مقتضى ذلك هو أنه يجوز إثبات ما يدعيه الطاعنون بجميع الطرق القانونية بما فيها البينة والقرائن . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض دعوى الطاعنين إستنادا إلى أنهم لم يقدموا دليلا كتابيا على أن المطعون ضده الأول هو الذى باع محصول القطن وقبض ثمنه وإلى أنه لايقبل منهم الإثبات بدليل آخر ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن . ولما كان قد ترتب على هذا الخطأ أن حجب الحكم نفسه عن بحث الدليل المستمد من البينة والقرائن فى هذا الخصوص فإنه يتعين أن يكون مع النقض الإحالة .

جلسة ١٩ من نوفمبر سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة ، وعضـــوية السادة المستشارين : صبرى أحمد فرحات ، وعثمان زكريا ، وسليم راشد ، وحسن أبو الفتوح الشربينى .

(١٨٧)

الطعن رقم ٥٦٢ لسنة ٣٤ القضائية :

(أ) حكم . " توقيع مسودة الحكم" . بطلان . نقض . "تقرير الطعن". نظام عام .

تحرير أسباب الحـكم على صفحات متصلة ذيلت الأخيرة منها بمنطوقه الذى وقع عليه القضاة . لا بطلان . بطلان الحـكم لتحريره على أوراق منفصلة وعدم توقيع القضاة على كل ورقة من أوراقه . بطلان متعلق بالنظام العـام . التمسك به فى ملحق تقرير الطعن بالنقض . جائز .

(ب) شركات . " إدارة فروع الشركة " .

استقلال كل فرع من فروع الشخص الاعتبارى الخاص ماليا وإداريا . لا يمنع أن يعهد بالاشراف عليه ، وعلى بعض الفروع الأخرى إلى مركز إدارة آخر يخضع بدوره للمركز الرئيسى .

(ج) عمل . " العمل بالهيئات الأجنبية " .

وجوب تقديم عقد عمل مع الهيئة الأجنبية للحصول على إذن الجهة المختصة للعمل خارج البلاد ، ولو سبق لطالب العمل بالهيئات الأجنبية بالداخل . القانون ١٧٣ لسنة ١٩٥٨ .

١ ـــ إذا كان مبنى السبب الوارد فى ملحق تقرير الطعن هو بطلان الحكم المطعون فيه لتحريره على أوراق منفصلة وعدم توقيع القضاة الذين أصدروه على كل ورقة من أوراقه ، فهو على هذه الصورة سبب متعلق بالنظام العـام ،

ويجوز إبداؤه فى أى وقت وللمحكمة أن تأخذ به من تلقاء نفسها ، وبالرجوع إلى مسودة الحكم المطعون فيه ، يبين أن أسبابه حررت على ثمانى صفحات متصلة ذيلت الأخيرة منها بمنطوقه ، ثم وقع عليه القضاه الذين أصدروه وهى بذلك تحقق غرض الشارع بما استوجبه من توقيع القضاه الذين أصدروا الحكم على مسودته المشتملة على أسبابه .

٢ — استقلال كل فرع من فروع الشخص الاعتبارى الخاص بميزانية قائمة بذاتها تعرض على مركزه الرئيسى ، وتخصيصه بمدير وبعدد كاف من الموظفين وبحساب مصرفى وموطن مبين فى سجله التجارى لا يمنع أن يعهد بالإشراف عليه، وعلى بعض الفروع الأخرى إلى مركز إدارة آخر يخضع بدوره للمركز الرئيسى .

٣ — مؤدى نص المادتين الأولى والثانية من القانون رقم ١٧٣ لسنة ١٩٥٨ الخاص باشتراط الحصول على إذن قبل العمل بالهيئات الأجنبية ، وما نص عليه فى النموذج الذى أعده وزير الداخلية لطلب الحصول على الإذن الصادر به قرار وزير الداخلية رقم ٩٧ لسنة ١٩٦٢ ، أنه يتعين على المصريين الذين يريدون العمل بالهيئات الأجنبية إذا كان مقر العمل خارج الجمهورية العربية المتحدة أن يتقدموا للجهات المختصة بعقود عمل مع تلك الهيئات وتكون موثقة أو مصدقا عليها من جهة رسمية معتمدة أو شهادات تقوم مقامها بالنسبة للوظائف الحكومية أو العامة للحصول على الإذن ، وأنه لا يعفى من تقديم هذه العقود سبق العمل بالهيئات الأجنبية إذا كان مقر العمل داخل الجمهورية العربية المتحدة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن محمد عز الدين ولاية أقام الدعوى رقم ٣٩٥ سنة ١٩٦٣

عمال الأسكندرية الابتدائية ضد شركة وستركس كومبنى إيست يطلب الحكم باعادته إلى عمله بالشركة أو إلزامها بأن تدفع له تعويضا قدره عشرة آلاف جنيه والمصروفات ومقابل أتعاب المحاماه وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة وقال شرحا لدعواه إنه التحق بالعمل لدى الشركة منذ أول يناير سنة ١٩٤١ بمرتب قدره ١٧ جنيه شهريا واستمر فى عمله حتى عين مديرا لفرع الشركة بالجمهورية العربية المتحدة بمرتب قدره مائة جنيه شهريا ، وإثر وشاية كاذبة من أحد مرؤوسيه لدى المدير الاقليمى للشركة بمنطقة الشرق الأوسط عين أحد مرؤسيه مديرا للفرع مكانه ، الأمر الذى دفعه لتقديم استقالته احتجاجا على هذا التصرف ثم سوى الأمر بتعيين المدعى مراقبا عاما للشركة ، ولرغبة المدير الاقليمى فى التخلص منه رسم خطة أخرى للوصول إلى هدفه فاختاره مديرا لحسابات مشروع إقامة وصيانة المعدات اللاسلكية الذى تتولاه الشركة بقاعدة الظهران بالمملكة العربية السعودية على أن يبدأ العمل إعتبارا من ١٩٦٢/٤/١ وأبرم معه عقدا جديدا وثق بمصلحة الشهر العقارى حصل بمقتضاه على تأشيرة خروج، وصفى حسابه لدى هيئة التأمينات الاجتماعية ، وبتاريخ ١٩٦٢/٦/١٥ أخطره المدير الاقليمى بأن المملكة السعودية رفضت منحه تأشـــيرة دخول وأنه سوف يبذل جهده لإيجاد عمل آخر له ورفض إعادته إلى عمله الأصلى بالقاهرة وأعلنه بأن علاقته بالشركة قد انتهت منذ ١٩٦٣/٣/٣١ ، وإذا كان الفصل تعسفيا فقد انتهى إلى طلب الحكم له بطلباته . وبتاريخ ١٩٦٣/١٢/٢٤ حكمت المحكمة بالزام المدعى عليه بصفته بأن يدفع للمدعى مبلغ خمسة آلاف جنيه والمصاريف المناسبة لما حكم به ومبلغ عشرة جنيهات أتعابا للمحاماه وأعفت المدعى من باقى المصروفات ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات وشملت الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة . واستأنفت الشركة هذا الحكم لدى محكمة استئناف الاسكندرية طالبة إلغاءه والحكم برفض الدعوى وقيد هذا الاستئناف برقم ٦٩٢ سنة ١٩ ق كما استأنفه المدعى طالبا تعديله والحكم له بباقى طلباته وقيد استئنافه برقم ٧٠٠ سنة ١٩ ق وضمت المحكمة الاستئنافين . وبتاريخ ١٩٦٤/١/٣٠ حكمت المحكمة حضوريا بقبول الاستئناف رقم ٦٩٢ سنة ١٩ ق شكلا ، ثم عادت وبتاريخ ١٩٦٤/١١/١٢ فحكمت حضوريا بقبول الاستئناف رقم ٧٠٠ سنة ١٩ ق شكلا وفى موضوع الإستئنافين برفضهما وبتأييد الحكم المستأنف وبالزام الشركة

المستأنفة فى الاستئناف رقم ٦٩٢ سنة ١٩ ق بمصروفات استئنافها وبإعفاء محمد عز الدين ولاية المستأنف فى الاستئناف رقم ٧٠٠ سنة ١٩ ق من المصروفات وأمرت بالمقاصة فى أتعاب المحاماه . وطعنت الشركة فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة فى التقرير وملحقه ، وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث صممت الطاعنة على طلب نقض الحكم ودفع المطعون عليـــه بعدم قبول السبب الوارد فى ملحق التقرير وطلب فى الموضوع الحكم برفض الطعن وقدمت النيابة العامة مذكرة طلبت فيها رفض الدفع ورفض الطعن .

وحيث إن المطعون عليه دفع بعدم قبول السبب المبين فى ملحق التقرير ، مستندا فى ذلك إلى أنه سبب غير مبنى على النظام العام ولم يذكر فى تقرير الطعن .

وحيث إن هذا الدفع فى غير محله ، ذلك أن مبنى السبب الوارد فى ملحق تقرير الطعن هو بطلان الحكم المطعون فيه لتحريره على أوراق منفصلة وعدم توقيع القضاة الذين أصدروه على كل ورقة من أوراقه وهو على هذه الصورة سبب متعلق بالنظام العام ويجوز إبداؤه فى أى وقت وللمحكمة أن تأخذ به من تلقاء نفسها .

وحيث إنه عن موضوع السبب فهو على غير أساس ، ذلك أنه بالرجوع إلى مسودة الحكم المطعون فيه يبين أن أسبابه حررت على ثمانى صفحات متصلة ذيلت الأخيرة منها بمنطوقه ثم وقع عليه القضاه الذين أصدروه وهى بذلك تحقق غرض الشارع بما استوجبه من توقيع القضاه الذين أصدروا الحكم على مسودته المشتملة على أسبابه .

وحيث إن حاصل السبب الأول أن الحكم المطعون فيه جرى فى قضائه على أن فروع شركة وستركس كومبانى إيست فى كل من الجمهورية العربية المتحدة ولبنان والمملكة السعودية إنما تخضع لإدارة واحدة هى إدارة الشرق الأوسط التى يقع مقرها فى بيروت وهو من الحكم خطأ ومخالفة للقانون ، لان فرع الشركة فى الجمهورية العربية المتحدة — الذى كان المطعون عليه يعمل به — يتمتع بذمة مالية مستقلة وله ميزانيته الخاصة التى ترسل مباشرة إلى المركز الرئيسى فى الولايات

المتحدة ويستقل بموظفيه وبحسابه المصرفى وله موطن مستقل مبين فى سجله التجارى ، فهو على هذا الوضع وطبقا للمادتين ٥٢ و ٥٣ من القانون المدنى يتمتع بشخصية اعتبارية مستقلة ويتبع المركز الرئيسى مباشرة ، فلا يتأتى أن يكون خاضعا لإدارة الشرق الأوسط .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أن استقلال كل فرع من فروع الشخص الاعتبارى الخاص بميزانيـــة قائمة بذاتها تعرض على مركزه الرئيسى وتخصيصه بمدير وبعدد كاف من الموظفين وبحساب مصرفى وموطن مبين فى سجله التجارى لا يمنع أن يعهد بالإشراف عليه وعلى بعض الفروع الأخرى إلى مركز إدارة آخر يخضع بدوره للمركز الرئيسى ، وإذ كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بخضوع فروع الشركة بالجمهورية العربية المتحدة وجمهورية لبنان والمملكة العربية السعودية لإدارة مجموعة الشرق الأوسط ببيروت على ما قرره من أنه "ثبت للمحكمة من المستندات المقدمة من المستأنف عليه أن فروع "شركة وستركس كومبنى" بالشرق الأوسط (الجمهورية العربية المتحدة وجمهورية لبنان والمملكة العربيـة السعودية) وإن تميز كل منهـا بنشاطه الخـاص بدائرة الدولة التى يقوم فيها ، إلا أنهـا تخضع ثلاثتهـا لإدارة مجموعة الشرق الأوسط "وستركس كومبنى ايست" التى يقع مقرها بمبناء بيروت ويقوم على رأسها إبان قيام أسباب النزاع السيد / ليمان ماريل وندليت الذى يشرف على نشاط الفروع الثلاثة ويصرف أمورها الجوهرية نيابة عن المركز الرئيسى بالولايات المتحـــدة الأمريكية ، وآية ذلك مستمدة من الدلائل الآتية (أولا) أن إقامة مدير للفرع لا تخـــوله سلطات الإدارة إلا بناء على تفويض يصدر له من مدير مجموعة الشرق الأوسط الأمر الذى يدل عليه أنه عندما عين المستأنف عليه مديرا لفرع الشرق الأوسط صدر له فى الثانى من شهر فبراير سنة ١٩٦٠ توكيل من السيد / ليمان ماريل وندليت بصفته وكيلا عن الشركة فى الشرق الأوسط أجرى توثيقه برقم ٤٩٧ توثيق الاسكندرية لسنة ١٩٦٠ أباح له فيه تعيين موظفى الفرع وفصلهم واستئجار مقاره وتجديد الإجارة وفسخها وأداء ما عليه واستيفاء ماله دون الاستدانة وتمثيله لدى مختلف الجهات الإدارية والقضائية وتوكيل المدافعين الذين يقتضى الحال توكيلهم للمرافعة عنه (ثانيا) أن مدير مجموعة الشرق

الأوسط هو الذى يتصرف فى شئون الوظائف الرئيسية فى الفروع الثلاثة التابعة له ويختار لها من يرى اختياره من الموظفين فيقلده منصبها ، فهو (أ . م وندليت) الذى كتب فى ١٣ أكتوبر سنة ١٩٦٠ إلى المستأنف عليه بأنه يعيده إلى عمله السابق كرئيس للحسابات ومساعد للمدير العام ويولى فى مكانه من يدعى (ولترماير) مديرا عاما وأنه إن آلمه تنفيذ ذلك فعليه أن يذكر أن هذه التغييرات إنما تجرى فى سبيل المصلحة العامة للشركة ، كما كتب إليه فى ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٦٠ بأنه يعينه مراقبا لفرع الشركة فى مصر ويرفع مرتبه إلى مائة جنيه شهريا إعتبارا من أول ديسمبر سنة ١٩٦٠ ويأذن له أن يقوم بأجازته السنوية إبتداء من أول نوفمبر (ثالثا) أنه عند ما أريد للمستأنف عليه أن يعمل بمشروع الظهران فقد كتب إليه مدير مجموعة الشرق الأوسط المتقدم الذكر فى ١٢ مارس سنة ١٩٦٢ بأنه قد وقع عليه الإختيار ليعمل رئيسا للحسابات بذلك المشروع لقرابة ثلاثة سنوات تبدأ من أول أبريل سنة ١٩٦٢ (رابعا) أن عقد استخدام المستأنف عليه بمشروع الظهران قد أبرم فيما بينه وبين الوكيل المفوض لشركة وستركس كومبنى بالشرق الأوسط السيد / ليمان ماريل وندليت . (خامسا) أنه عندما استعد المستأنف عليه للسفر تلقى من مدير فرع الجمهورية العربية المتحدة فى ٨ مايو سنة ١٩٦٢ إيصالا بأنه تسلم منه كافة الأوراق التى كانت فى حوزته للشركة وذلك بمناسبة نقله للعمل بمقر الشركة بالظهران بالسعودية " فان الحكم المطعون فيه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه .

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه اعتبر تحرير عقد جديد مع المطعون عليه للعمل بالسعودية مجرد إجراء شكلى للحصول على تصريح بالعمل لدى هيئة أجنبية ، وهو منه خطأ ومخالفة لأحكام القانون رقم ١٧٣ لسنة ١٩٥٨ لأن هذا القانون يحظر فى المادة الأولى منه على كل شخص يتمتع بجنسية الجمهورية العربية المتحدة أن يتعاقد للعمل أو يعمل فى حكومة أو شركة أو هيئة أو منظمة دولية أو أجنبية أو فرع أو مكتب لها دون أن يحصل على إذن سابق من وزير الداخلية ، ومتى كان المطعون عليه قد حصل على هذا الإذن من قبل للعمل بفرع الشركة بالقاهرة وهو فرع لشركة أجنبية فإنه لم تكن به حاجة للحصول على إذن جديد إذا ما رغب فى العمل بفرع الشركة بالمملكة العربية السعودية .

وحيث إن هـذا النعى فى غير محله ، ذلك أن النص فى المادة الأولى من القانون رقم ١٧٣ لسنة ١٩٥٨ الخاص باشتراط الحصول على إذن قبل العمل بالهيئات الأجنبية على أن " يحظر على كل شخص يتمتع بجنسية الجمهورية العربية المتحدة أن يتعاقد أو يعمل فى حكومة أو شركة أو هيئة أو مؤسسة أو منظمة دولية أو أجنبية أو فرع أو مكتب لها دون أن يحصل على إذن سابق من وزير الداخلية سواء كان هذا العمل بأجر أو بمكافأة أو بالمجان ويضع وزير الداخلية الشروط التى يرى وجوب توافرها فى طالب الإذن" . وفى المادة الثانية منه على أن "لا يلتفت إلى الطلبات التى يتقدم بها أصحابها على غير النموذج المعد لذلك أو التى لا تتوافر فيها الشروط التى يضعها وزير الداخلية". ثم النص فى النموذج الذى أعده وزير الداخلية لطلب الحصول على إذن قبل العمل بالهيئات الأجنبية الصادر به قرار وزير الداخلية رقم ٩٧ لسنة ١٩٦٢ على أنه " إذا كان مقر العمل خارج الجمهورية العربية المتحدة يجب ارفاق عقد العمل موثق أو مصدق عليه من جهة رسمية معتمدة أو شهادة تقوم مقامه بالنسبة للوظائف الحكومية أو العامة " ، يدل على أنه يتعين على المصريين الذين يريدون العمل بالهيئات الأجنبية إذا كان مقر العمل خارج الجمهورية العربية المتحدة أن يتقدموا للجهات المختصة بعقود عمل مع تلك الهيئات وتكون موثقة أو مصدقا عليها من جهة رسمية معتمدة أو شهادات تقوم مقامها بالنسبة للوظائف الحكومية أو العامة للحصول على الإذن ، وأنه لا يعفى من تقديم هذه العقود سبق العمل بالهيئات الأجنبية إذا كان مقر العمل داخل الجمهورية العربية المتحدة ، وإذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه فى هذا الخصوص على ما قرره من أن تعاقد الشركة الطاعنة مع المطعون عليه على العمل بالمملكة العربية السعودية ، لا يعدو كونه نقلا إلى وظيفة أخرى بالشركة ذاتها ، وأن إبرام هذا العقد إنما كان إجراءا شكليا اقتضاه تنفيذ أمر النقل بحيث لا يسوغ بحال اعتباره منهيا لعقد عمله الأصلى، فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه .

وحيث إن حاصل السببين الثالث والرابع أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه من وجهين (أولهما) أنه اعتبر تحرير عقد عمل جديد مع المطعون عليه مجرد إجراء شكلى لا يترتب عليه إنهاء عمله الأصلى لدى الشركة

الطاعنة بفرع الجمهورية العربية المتحدة فى حين أن العقد الجديد قد تم بإرادة الطرفين فأنهى بذلك علاقة العمل السابقة وأنشأ علاقة عمل جديدة، فإذا استحال تنفيذ هذا العقد الأخير لسبب خارج عن إرادة الشركة وهو رفض السلطات السعودية دخول المطعون عليه أراضيها مما يعد فى حكم القوة القاهرة فلا يجوز القول بأن المطعون عليه قد فصل من عمله بالشركة فصلا تعسفيا . (وثانيها) أنه لم يعول على استلام المطعون عليه لمستحقاته لدى هيئة التأمينات الاجتماعية فى حين أن استلامه لتلك المستحقات يدل على أنه هو الذى أنهى علاقة العمل مع فرع الشركة بالجمهورية العربية المتحدة بمحض اختياره ليعمل خارج البلاد وإنهاء عقد العمل من جانب العامل لا يعد فصلا تعسفيا .

وحيث إن هذا النعى مردود فى الوجه الأول منه بما انتهى إليه الحكم المطعون فيه وعلى ما سبق بيانه فى السبب السابق من أن تعاقد الشركة الطاعنة مع المطعون عليه على العمل بالمملكة العربية السعودية لا يعدو أن يكون نقلا إلى وظيفة أخرى بالشركة ذاتها . ومردود فى الوجه الثانى منه بما أورده الحكم المطعون فيه من أنه " لا يؤثر فى هذه النتيجة أن يحصل المستأنف عليه على المكافأة المستحقة له من هيئة التأمينات الاجتماعية ، ذلك أن من الطبيعى وقد انتقل للعمل فى الخارج مدة ثلاث سنوات — وقد تزيد — يباشر خلالها عمله لحساب فرع المملكة العربية السعودية أن يعمل من جانبه على تجنيب فرع الجمهورية العربية المتحدة مسئولية التزامه بأن يؤدى لهيئة التأمينات مساهماته الشهرية عن عمل لا يؤديه لديه ، وليس ثمة من وسيلة لوقف أداء هذه المساهمة إلا بتصفية حسابه لدى تلك الهيئة " وأنه " وقد تبين أن المستأنف عليه لم ينه عقد استخدامه الأصلى وإنما نقل لوظيفة أخرى فان عقد استخدامه يبقى ممتدا بحيث أنه متى تعذر انتقاله لمقر عمله الجديد وجب على الشركة صاحبة العمل أن تعيده لعمله الأول أو تعين له مقرا آخر على ما صرحت له به فى برقيتها المؤرخة ١٥ يونيو سنة ١٩٦٢ فاذا تنكرت لتعهداتها هذه وتوقفت عن صرف أجر المستأنف عليه إليه فانما تكون بذلك قد فصلته اعتسافا " وهى تقريرات موضوعية سائغة تكفى لحمل قضائه فى هذا الخصوص .

وحيث إن حاصل السبب الخامس أن الحكم المطعون فيه اعتبر أن توقف الطاعنة عن إعادة المطعون عليه إلى عمله الأصلى بفرع الجمهورية العربية المتحدة يعد فصلا تعسفيا ، وهو منه خطأ ومخالفة للقانون إذ تنص المادة ٧٢ من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ على أنه إذا كان العقد غير محدد المدة جاز لكل من الطرفين إلغاؤه ، والثابت من الأوراق أن المطعون عليه هو الذى أنهى علاقته بفرع الشركة بالجمهورية العربية المتحدة وتسلم مستحقاته من هيئة التأمينات الاجتماعية عن مدة خدمته بالفرع المذكور ثم تعاقد على عمل جديد بفرع الشركة بالسعودية ، واستحال تنفيذ هذا العقد الأخير لقوة قاهرة وهو ما لا يتأتى معه القول بأن الشركة الطاعنة هى التى فصلته من عمله .

وحيث إن هذا النعى مردود بما سبق الرد به على السبب الثانى من أن الشركة هى التى نقلت المطعون عليه إلى فرعها بالمملكة السعودية استمرارا لعقد العمل القديم ، ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٠ من نوفمبر سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين: الدكتور محمد حافظ هريدى ، والسيد عبد المنعم الصراف ، ومحمد سيد احمد حماد ، وعلى عبد الرحمن.

(١٨٨)

الطعن رقم ٣٨٠ لسنة ٣٥ القضائية :

(ا) دعوى . " نظر الدعوى " .

عدم جواز قبول مذكرات أو أوراق مقدمة من أحد الخصوم دون إطلاع الخصم الآخر عليها .

(ب) أمر أداء . " طلب الأمر والتكليف بالوفاء " .

العريضة التى تقدم لاستصدار أمر الأداء . ماهيتها . بديل ورقة التكليف بالحضور . شرط التكليف بالوفاء . عدم تعلقه بالعريضة ذاتها . هو شرط لصدور الأمر .

(ج) إلتزام . " حوالة الحق " . صورية .

عدم دفع المقابل فى الحوالة لايجعلها صورية . م ٣٠٨ مدنى .

(د) " أوراق مالية " . " شراء الأسهم بواسطة سمسار " . سمسرة . بيع

عدم توقيع السمسار على فاتورة شراء الأسهم الصادرة عنه لا يؤثر فى القرينة المستفادة من قيامه بتحريرها . توقيع المشترى على هذه الفاتورة . عدم لزومه لصحتها .

(ه) أوراق مالية . " بيع الأسهم بالأجل " . بورصة . بيع .

اللائحة العامة للبورصات الصادرة بالمرسوم الصادر فى ٣١ ديسمبر سنة ١٩٣٣ عدم حظرها بيع الأسهم بالأجل . كل ما اشترطته هو تسوية عملية البيوع العاجلة .

١ — طبقا للمادة ٢/٣٤٠ من قانون المرافعات — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة — لايجوز قبول مذكرات أو أوراق مقدمة من أحد الخصوم دون

إطلاع الخصم الآخر عليها ، وإذ كان يبين من الرجوع إلى الأوراق أن مذكرة الطاعن المقدمة لمحكمة الاستئناف قد أودعت دون أن يؤشر عليها بما يفيد سبق إعلانها للمستأنف عليهما أو اطلاعهما عليها ، فإن إغفال الحكم الرد على هذه المذكرة يكون موافقا للقانون .

٢ — العريضة التى تقدم لاستصدار أمر الأداء هى — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة — بديلة ورقة التكليف بالحضور وبها تتصل الدعوى بالقضاء وإذ لايتعلق شرط التكليف بالوفاء بالعريضة وإنما هو شرط لصدور الأمر وإذ كان الطاعن لم ينع بأى عيب على هذه العريضة وانصب نعيه على إجراء سابق عليها وهو التكليف بالوفاء ، وكانت محكمة الاستئناف قد قضت فى النزاع المطروح عليها بإلزام الطاعن بالدين موضوع طلب أمر الأداء فإنه على فرض صحة ادعاء الطاعن بأنه لم يخطر بالتكليف بالوفاء إخطارا صحيحا وأن الأمر صدر رغم ذلك وأيده الحكم المطعون فيه فإن النعى على الحكم بمخالفة القانون يكون غير منتج .

٣ — عدم دفع المقابل فى الحوالة لايجعلها صورية إذ تجيز المادة ٣٠٨ من القانون المدنى الحوالة بغير مقابل .

٤ — توقيع المشترى على فاتورة شراء الأسهم غير لازم لصحتها كما أن عدم توقيع السمسار بشخصه على الفاتورة الصادرة منه لايؤثر على القرينة المستفادة من تحريرها .

٥ — إذا كان الثابت فى الدعوى أن واقعة بيع الأسهم قد تمت فى سبتمبر سنة ١٩٥٣ فإنها بذلك لاينطبق عليها أحكام القانونين رقمى ٣٣١ سنة ١٩٥٦ و ١٦١ سنة ١٩٥٧ بل تخضع لأحكام اللائحة العامة للبورصات الصادرة بالمرسوم الصادر فى ٣١ ديسمبر سنة ١٩٣٣ وهى لاتحظر بيع الأسهم بالأجل وكل ماأشترطته هو تسوية عمليات البيوع العاجلة خلال يومين من إتمامها .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد / المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن الشركة المصرية للقطن والتجارة طلبت من رئيس الدائرة المختصة بمحكمة القاهرة الابتدائية أن يصدر أمرا بالزام يوسف فارس بأن يؤدى لها مبلغ ٧٩٢٨ج و ٨٨٢ م والفوائد بواقع ٥ ٪ سنويا حتى السداد. وأسست طلبها هذا على أن شركة ليفى روسانو وشركاهم كانت تداين المدين بمبلغ ٢٤٦٠٠ ج بسند تاريخه ٢٢ سبتمبر سنة ١٩٥٣ تعهد فيه بأن يؤدى لها هذا الدين على أقساط سنوية قيمة كل قسط ٥٠٠٠ ج عدا الأخير منها فقيمته ٤٦٠٠ ج وأن الشركة الدائنة قد حولت إليها هذا السند فى ١٦ مايو سنة ١٩٥٧ وأنها قامت فى ٢٢ مايو سنة ١٩٥٧ باعلان الحوالة للمدين الذى كان متأخرا وقتئذ فى الوفاء بمبلغ ٢٩٢٨ ج و ٨٨٢ م من قسط سنة ١٩٥٦ وكامل قسط سنة ١٩٥٧ ، وإذ صدر أمر الأداء فى ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٥٧ بطلبات الشركة المصرية للقطن والتجارة فقد عارض فيه المدين وأدخل الشركة المحيلة خصما فى الدعوى ودفع ببطلان الحوالة ، وطلبت الشركة المصرية للقطن والتجارة رفض المعارضة كما طلبت الحكم لها بما تبقى من الدين بعد حلول أجله وانضمت إليها الشركة المحيلة فى طلباتها . وبتاريخ ٦ مارس سنة ١٩٦٣ حكمت محكمة القاهرة الابتدائية (أولا) بقبول المعارضة شكلا ورفضها موضوعا وتأييد أمر الأداء المعارض فيه وألزمت المعارض بالمصاريف (ثانيا) بالزام المعارض بأن يدفع للشركة المصرية للقطن والتجارة ١٧٥٢٨ ج و ٨٨٢ م والفوائد بواقع ٥ ٪ من تاريخ المطالبة الرسمية الحاصلة فى ١٩٥٩/٤/١٥ حتى السداد والمصاريف المناسبة ومبلغ ١٠٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة وشملت الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة . واستأنف يوسف فارس هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة طالبا إلغاءه وإلغاء أمر الأداء واعتباره كأن لم يكن مع إلزام المستأنف عليهما المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة

عن الدرجتين، وقيدهذا الاستئناف برقم ٣٧٧ سنة ٨١ ق، وبتاريخ ٦ من أبريل سنة ١٩٦٥ حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع (أولا) بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من قبول المعارضة شكلا وتأييد أمر الأداء المعارض فيه (ثانيا) بتعديل الحكم المستأنف فى شقه الثانى إلى إلزام المستأنف بأن يدفع للشركة المستأنف عليها الأولى مبلغ ٩٦٠٠ج والفوائد بواقع ٥٪ من تاريخ المطالبة الرسمية الحاصلة فى ١٩٥٩/٤/١٥ حتى السداد (ثالثا) بالزام المستأنف بالمصاريف المناسبة عن الدرجتين ومبلغ خمسمائة قرش مقابل أتعاب المحاماة . وطعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة بالتقرير وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصر الطاعن على طلب نقض الحكم ولم يحضر المطعون عليهما ولم يبديا دفاعا وصممت النيابة العامة على رأيها الوارد فى مذكرتها وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن حاصل السبب الأول أن محكمة الاستئناف قد أرجأت إصدار الحكم فى القضية إلى يوم ٦ أبريل سنة ١٩٦٥ وصرحت للخصوم بتقديم مذكرات إلى ماقبل تلك الجلسة بأسبوع ورغم أن الطاعن قدم مذكرته فى ٢٨ مارس فإن الحكم المطعون فيه قد أغفلها ولم يشر إلى ما تضمنته من أوجه دفاع مخالفا بذلك أحكام المادة ٣٤٩ من قانون المرافعات التى توجب اشتمال الحكم على طلبات الخصوم وخلاصة ما استندوا إليه من أدلة واقعية وحجج قانونية والرد عليها كما أهدر الحكم حق الطاعن فى الدفاع .

وحيث إن هـذا النعى مردود ، ذلك أنه طبقا للمادة ٢/٣٤٠ من قانون المرافعات — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة — لايجوز قبول مذكرات أو أوراق مقدمة من أحد الخصوم دون اطلاع الخصم الآخر عليها ، إذ كان ذلك وكان يبين من الرجوع إلى الأوراق ، أن مذكرة الطاعن المقدمة لمحكمة الاستئناف قد أودعت بتاريخ ٢٨ مارس سنة ١٩٦٥ ولم يؤشر عليها بما يفيد سبق إعلانها للمستأنف عليهما أو اطلاعهما عليها ، فإن إغفال الحكم الرد على هذه المذكرة يكون موافقا للقانون .

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن الطاعن دفع ببطلان التكليف بالوفاء له فى غير موطنه، ولعدم بيان صفة ووظيفة ممثل الشركة التى أعلنته، وقضى

الحكم المطعون فيه برفض هذا الدفع مستندا فى ذلك إلى أن كافة الإعلانات التى وجهت للطاعن قد تمت فى المحل الذى اختاره لنفسه ولا يؤثر فى صحتها أن يكون له سكن فى شارع كليوباتره بمصر الجديدة ، وهذا من الحكم خطأ ومخالفة للقانون وقصور، لأن الثابت فى ورقة الإعلان أن المحضر قد انتقل إلى مقر الشركة الشرقية للسينما بشارع شريف رقم ٣٠ وخاطب أحد الموظفين وسلمه الإعلان ، وإذ كانت هذه الشركة هى شركة مساهمة ولها شخصية إعتبارية مستقلة ويعمل بها الطاعن رئيسا لمجلس إدارتها فإنه لا يصح إعلانه بها ولا وجه للقول بأن مقرها هو محل الإقامة الذى اختاره الطاعن قبل حلول الشركة فيه لأن الإعلان بعد هذا الحلول يكون قد تم فى موطن شخص آخر ، كما أغفل الحكم الرد على الدفع بالبطلان لعدم ذكر صفة ووظيفة ممثل الشركة موجهة الإعلان مع أنه من البيانات الجوهرية التى يترتب على إغفالها بطلان الإعلان .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن العريضة التى تقدم لإستصدار أمر الأداء هى — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — بديلة ورقة التكليف بالحضور وبها تتصل الدعوى بالقضاء وإذ لا يتعلق شرط التكليف بالوفاء بالعريضة وإنما هو شرط لصدور الأمر وكان الطاعن لم ينع بأى عيب على هذه العريضة وانصب نعيه على إجراء سابق عليها وهو التكليف بالوفاء، وكانت محكمة الإستئناف قد قضت فى النزاع المطروح عليها بإلزام الطاعن بالدين موضوع طلب أمر الأداء فإنه على فرض صحة إدعاء الطاعن بأنه لم يخطر بالتكليف بالوفاء إخطارا صحيحا وأن الأمر صدر رغم ذلك وأيده الحكم المطعون فيه، فإن النعى على الحكم بمخالفة القانون يكون غير منتج .

وحيث إن حاصل السبب الثالث أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وشابه القصور من وجوه (أولها) أنه إعتد بالحوالة رغم صدورها ممن لا يملكها لأن التوكيل الذى اعتمد عليه المرقعون على هذه الحوالة فى النيابة عن الشركة المحيلة هو توكيل للادارة لا يبيح إعمال التصرفات الناقلة للملكية ومنها الحوالة ، كما أن هذا التوكيل وإن نص على الإكتفاء بتوقيع اثنين من الوكلاء إلا أنه إشترط فى حالة اشتراك كل من البير سلامة وفيلكس روسانو فى التوقيع أن ينضم إليهما ثالث من بين أشخاص التوكيل، ورغم هذا الحظر القائم بالتوكيل فإن الحكم

اعتد بالحوالة دون أن يبين من هما الاثنان الموقعان عليها نيابة عن المطعون عليها الثانية ومدى حقهما فى ذلك وهل يشترط توقيع ثالث معهما لإنعقاد الحوالة من عدمه، وهو ما يعيب الحكم بالقصور والخطأ فى فهم التوكيل على الوجه الصحيح (وثانيهما) أن الطاعن دفع بصورية الحوالة لعدم أداء مقابل لها وطلب ندب خبير لتحقيق هذه الصورية بالإطلاع على دفاتر المطعون عليهما ، وكان رد الحكم على هذا الدفع أن عقد الحوالة قد تضمن ذكر وصول القيمة ولم يقم الدليل على العكس، ووجه الخطأ فى ذلك أنه اتخذ من العقد المطعون فيه بالصورية دليلا على نفى هذه الصورية (وثالثها) أن الحكم قد أقر حوالة غير جائزة إذ أن الطاعن قد اشترى الأسهم موضوع هذه الحوالة بالتقسيط من المطعون عليها الثانية وأودعها لديها لتقوم بردها تباعا عند الوفاء بكل قسط من الثمن ،ومن المقرر أن الإيداع من عقود الائتمان التى يكون فيها للشخص المودع لديه الاعتبار الأول فلا يجوز له أن يحل غيره محله بطريق التنازل أو الحوالة نظرا لطبيعة الإيداع سالفة الذكر وتطبيقا لحكم المادة ٣٠٣ من القانون المدنى، هذا فضلا عن أن حوالة الأسهم تمت بغير إذن المودع وهو ما تحرمه المادة ٧٢١ من ذات القانون وقد تمسك الطاعن بهذا الدفاع ورد عليه الحكم بأنه ليس ثمة ما يمنع من تحويل الأسهم المرهونة وإيداعها لدى المحال إليه وليس فى هذا الرد ما يواجه دفاع الطاعن فى هذا الخصوص .

وحيث إن هذا النعى مردود فى الوجه الأول ، منـــه بأنه غير منتج ، ذلك أن الثابت فى الدعوى أن المطعون عليها الثانية — المحيلة — والتى أدخلها الطاعن فى الخصومة قد انضمت إلى المطعون عليها الأولى فى طلباتها وأقرت صدور الحوالة منها . ومردود فى الوجه الثانى بأن عدم دفع المقابل فى الحوالة لايجعلها صورية إذ تجيز المادة ٣٠٨ من القانون المدنى الحوالة بغير مقابل . ومردود فى الوجه الثالث بأن الحكم الابتـــدائى الذى أحال إليـــه الحكم المطعون فيه فى أسبابه أقام قضاءه فى هذا الخصوص على أن " الحوالة قد تمت عن دين ثابت مقسط لاعلاقة له بثمن الأسهم لأن الثمن المذكور قد تسدد نقـدا وبالكامل حسب ماجاء بالفاتورة وأصبح الدين دينا عاديا تجرى عليـه الحوالة كما اقترن التحويل بتسليم الأسهم المرهونة الى الشركة المحال إليها التى أودعتها

أحد البنوك لحسابها باسم المستأنف وقد أعلن المستأنف بالحوالة فى ١٩٥٧/٥/٢٢ دون أى اعتراض منه ، وأن العقد لايعدو أن يكون قرضا مؤمنا برهن وأن هذا الرهن يزول قانونا بمجرد سدادالدين وليس هناك مايمنع من حوالة الدين استقلالا مع بقاء حق المدين فى استرداد الرهن من الدائن والإفراج له عن أسهمه نتيجة انقضاء عقد الرهن بالوفاء " ومن ذلك يبين أن الحكم قد استخلص من أوراق الدعوى أن الحوالة قد انعقدت على قرض مضمون برهن لا عن الأسهم أو ثمنها وهو استخلاص واقعى سائغ ولا مخالفة فيه للقانون .

وحيث إن حاصل السبب الرابع أن الحكم المطعون فيه قد اعتد ببيع الأسهم للطاعن وهو منه خطأ ومخالفة للقانون من وجهين (أولهما) أن هذا البيع تم دون وساطة سمسار ومن ثم فإنه يكون قد وقع باطلا طبقا للمادة الأولى من القانون ٣٢٦ سنة ١٩٥٣ ولا يغير من ذلك كون المطعون عليها الأولى قد قدمت فاتورة محررة على ورقة باسم السمسار — رويد جبالى — إذ أن هذه الفاتورة مصطنعة، لأن السمسار المنسوبة إليه قد غادر البلاد نهائيا ولم يوقع عليها بل وقعها من يدعى كوهين الذى يعمل لدى المطعون عليها الثانية كما أنه ليس للطاعن توقيع على هذه الفاتورة مع أن سند الدين أوجب توقيعه عليها (وثانيهما) أن بيع الأسهم بالأجل محظور طبقا لأحكام القانونين ١٦١ سنة ١٩٥٧ ، ٣٣١ سنة ١٩٥٦ ولكن الحكم المطعون فيه تفاديا من تقرير هذا البطلان صور بيع الأسهم على أنه صادر من المطعون عليها الثانية إلى السمسار ومن هذا الأخير إلى الطاعن، وهو تصوير مخالف لما ورد بسند الدين من أن المطعون عليها الثانية هى البائعة للأسهم ومخالف كذلك لأحكام القانون التى تمنع السمسار من أن يكون طرفا فى المعاملات التى تجرى فى البورصة .

وحيث إن هذا النعى مردود فى الوجه الأول منه، بأن الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد استخلص من توقيع الطاعن على سند المديونية الذى تضمن شراء الأسهم عن طريق السمسار — رويد جبالى — بالبورصة وبالثمن المبين به الذى دفع نقدا من المطعون عليها الثانية نيابة عن الطاعن، ما يفيد إقرار الطاعن بأن البيع قد تم بواسطة سمسار وأن الثمن قد دفعته المطعون عليها الثانية بالبورصة

وقبلت أن تحصله مقسطا على أن تصبح الأسهم مرهونة وفاء لهذا الدين وهو استخلاص موضوعى سائغ ، وإذ كان توقيع الطاعن على فاتورة الشراء غير لازم لصحتها وكان عدم توقيع السمسار بشخصه على الفاتورة الصادرة عنه لا يؤثر على القرينة المستفادة من تحريرها ، وكان هذا وذاك لايتعارض مع ما استخلصته محكمة الموضوع مما جاء بسند الدين فان النعى بهذا الوجه يكون على غير أساس . ومردود فى الوجه الثانى بأن الحكم المطعون فيه – والحكم الابتدائى معه – قد استخلص من الأوراق فى حدود سلطته الموضوعية أن بيع الأسهم لم يكن بالأجل بل تم دفع الثمن فورا عن طريق القرض الذى عقده الطاعن مع المطعون عليها الثانية ، هذا بالإضافة إلى أن الثابت فى الدعوى أن واقعة البيع قد تمت فى سبتمبر سنة ١٩٥٣ وبذلك لاينطبق عليها أحكام القانونين رقمى ٣٣١ سنة ١٩٥٦ ، ١٦١ سنة ١٩٥٧ بل تخضع لأحكام اللائحة العامة للبورصات الصادرة بالمرسوم الصادر فى ٣١ ديسمبر سنة ١٩٣٣ وهى لا تحظر بيع الأسهم بالأجل وكل ما اشترطته هو تسوية عمليات البيوع العاجلة خلال يومين من إتمامها .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٦ من نوفمبر سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين : عثمان زكريا ، وسليم راشد ، ومحمد أبو حمزة مندور ، وحسن أبو الفتوح الشربينى .

(١٨٩)

الطعن رقم ٢٨٧ لسنة ٣٤ القضائية :

تأمينات اجتماعية . " التزام هيئة التأمينات بمعاش العامل " .

صاحب العمل يلتزم بالاشتراك عن عماله لدى هيئة التأمينات وبأداء هذه الاشتراكات إليها فى مواعيدها . مقابل ذلك تلتزم الهيئة بترتيب معاش لخلف العامل المتوفى . لا يجوز للهيئة الرجوع على صاحب العمل بالمعاش أو بقيمته الاستبدالية . المعاش لا يعد من قبيل النفقة أو التعويض .

مؤدى نصوص المواد ١٨ و ٧٨ و ٣٤ و ٧٣ من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ والمادة ١٧ من القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ التى حلت محل المادة ٧٦ من القانون ٩٢ لسنة ١٩٥٩ ، أن المشرع ألزم الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية بأداء المعاش الشهرى المنصوص عليه فى المادة ١/٣٤ إلى مستحقيه بعد وفاة العامل وهى لا تلزم بأدائه كاملا إلا إذا كان صاحب العمل قد اشترك عن العامل المتوفى فى هذا التأمين، فاذا لم يكن قد اشترك فيه ، فإن التزام الهيئة بالمعاش يكون على أساس الحد الأدنى للأجور بصريح نص الفقرة الأولى من المادة ٧٩ من القانون المذكور ، وأن المشرع قد حصر التزامات صاحب العمل فى الاشتراك عن عماله لدى الهيئة وبأداء هذه الاشتراكات إليها فى مواعيدها . وقد فرض المشرع هذه الالتزامات على صاحب العمل باعتبارها أقساط تأمين يدفعها إلى الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية مقابل التزامها بترتيب معاش لخلف العامل المتوفى . ولما كان من المقرر أنه ليس للمؤمن أن يرجع على المستأمن بقيمة التأمين الذى يدفعه للمستفيد فانه لا يكون للهيئة العامة للتأمينات أن ترجع على صاحب

العمل بالمعاش أو بقيمته الاستبدالية . ولا يؤثر فى ذلك ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ٧٩ من أن للهيئة حق الرجوع على صاحب العمل بجميع ما تكلفته من نفقات وتعويض ، ذلك أن المعاش لا يعد من قبيل النفقة أو التعويض لأن الوفاء به إنما هو تنفيذ لالتزام قرره القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن السيدة / تحية أحمد حسين عن نفسها و بصفتها وصية على ولديها القاصرين عفاف وعلى يحيى السويسى أقامت الدعوى رقم ١٦٦ سنة ١٩٦٢ المنيا الابتدائية ضد عبدالمنعم فهيم على شحاته ، والهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية طالبة الحكم بإلزامهما متضامنين بأن يدفعا لها معاشا شهريا قدره ستة جنيهات من تاريخ وفاة مورثها المرحوم يحيى على سيد السويسى الحاصلة فى ١٩٦٠/١٢/٤ ، استنادا إلى أنه كان يعمل فى مخبز المدعى عليه الأول بمرتب شهرى قدره ١٢ جنيه وتوفى أثناء تأدية عمله و بسببه إذ أصيب نتيجة انفجار خزان المخبز اصابة أدت إلى وفاته ، وأثناء سير هذه الدعوى أقامت الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية دعوى فرعيـة على المدعى عليه الأول طلبت فيها إلزامه بأن يدفع لها مبلغ ٧٦٠ جنيه منه مبلغ ٧٥٠ جنيه يمثل القيمة الاستبدالية للمعاش الشهرى المطلوب للمدعية ومبلغ ١٠ جنيه مقابل مصاريف جنازة المورث — وفى ١٩٦٢/٤/٢٨ حكمت المحكمة فى الدعوى الأصلية بإلزام المدعى عليها الثانيـة بأن تؤدى للمدعيـة معاشا شهريا بواقع ٢٠٠ قرش اعتبارا من أول ديسمبر سنة ١٩٦٠ على أن يستمر هذا المعاش المدة المقررة قانونا . وفى ١٩٦٢/١١/٢٤ حكمت فى الدعوى الفرعية بإلزام المدعى عليه الأول بأن يدفع للمدعى عليها الثانية مبلغ عشرة جنيهات قيمة مصاريف الجنازة ورفضت ما عدا ذلك ، واستأنفت

الهيئة هذا الحكم لدى محكمة استئناف بنى سويف طالبة تعديله والحكم لها بكل طلباتها ، وقيد هذا الاستئناف برقم ٤٦٤ سنة ١ ق . وفى ٥ مارس سنة ١٩٦٤ حكمت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف . وطعنت الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية فى هذا الحكم بطريق النقض للسبب الوارد فى التقرير وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصرت الطاعنة على طلب نقض الحكم ولم يحضر المطعون عليهما ولم يبديا دفاعا وقدمت النيابة العامة مذكرة وطلبت قبول الطعن .

وحيث إن حاصل سبب الطعن أن الحكم المطعون فيه قضى برفض الدعوى فى خصوص طلب القيمة الاستبدالية للمعاش الشهرى المطلوب مستندا فى ذلك إلى أن المعاش والقيمة الاستبدالية لا يدخلان فى مدلول عبارة "النفقات والتعويض" الواردة فى المادة ٢/٧٩ من القانون رقم ٩٢ سنة ١٩٥٩ وإنما ينطوى تحت مدلولها التعويض المشار اليه فى المادة ٥٩ والمكافأة المنصوص عليها فى المادة ٧١ مكرر (أ) وأنه ليس فى قانون التأمينات الاجتماعية مايلزم صاحب العمل بأداء المعاش الشهرى للعامل أو بدفع قيمته الاستبدالية للهيئة ، وأنه لايسوغ عقلا تعدد الجزاءات التى تفرض على رب العمل وهذا من الحكم خطأ ومخالفة للقانون ، إذ المستفاد من نصوص المواد ٧٩ ، ٧٦ ، ٧٣ من القانون رقم ٩٢ سنة ١٩٥٩ أن للهيئة الحق فى الرجوع على صاحب العمل بجميع الاشتراكات المقررة وفوائد تأخيرها بواقع ٦٪ سنويا و بمبلغ اضافى يوازى مقدار الاشتراكات المستحقة خلال مدة التخلف و بجميع ماتكلفته من نفقات وتعويض قبل من لم يقم رب العمل بالاشتراك عنه ؛ وهى جزاءات يمكن توقيعها جميعا على رب العمل المخالف ، وعلى ذلك فانه يكون من حق الهيئة فضلا عن الحصول على الاشتراكات أن تحصل على النفقة والتعويض أيا كانت صورتهما ، والمعاش هو نوع من التعويض المقسط يقرره الشارع للعامل أو ورثته فى بعض الأحوال فاذا دفعته الهيئة فانه يكون لها تقديره والرجوع بقيمته الاستبدالية على رب العمل بوصفه تعويضا أو نفقة تكفلت بهما .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن قانون التأمينات الاجتماعية رقم ٩٢ سنة ١٩٥٩ بما نص عليه فى المادتين ١٨ ، ٧٨ منه قد جعل الاشتراك فى الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية إلزاميا بالنسبة لأصحاب الأعمال والعمال ، وتضمن

للفصل الأول من الباب الثالث منه القواعد الخاصة بتأمين إصابات العمل وبين فى المادة ٢٤ وما بعدها التعويضات والمعاشات التى تستحق للعامل المصاب أو للمستحقين عنه بعد وفاته، وألزم الهيئة بأداء هذه التعويضات والمعاشات لمستحقيها . كما نص فى المادة ١/٣٤ منه على أنه " إذا أدت الاصابة إلى وفاة المصاب فعلى الهيئة أن ترتب معاشا شهريا قيمته ٥٠٪ من أجر المتوفى بحيث لا يقل عن ٢٠٠ قرش ولا يتجاوز ٢٠ جنيه شهريا يوزع على المستحقين من بعده على الوجه المبين فى المادة ٨٩" ونصت المادة ٧٣ منه على أنه " على صاحب العمل أن يورد الاشتراكات المقتطعة من أجور عماله وتلك التى يؤديها لحسابهم إلى المؤسسة خلال الخمسة عشر يوما الأولى من الشهر التالى ، وتحتسب فى حالة التأخير فوائد بسعر ٦٪ سنويا عن المدة من اليوم التالى لانتهاء الشهر الذى انقطعت عنه هذه الاشتراكات حتى تاريخ أدائها " كما نصت المادة ١٧ من القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ التى حلت محل المادة ٧٦ من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ والتى يسرى حكمها من تاريخ سريان هذا القانون بمقتضى المادة ٥ من مواد إصدار القانون رقم ٦٣ سنة ١٩٦٤ على أنه " فضلا عما تقضى به المادة ١٤ من هذا القانون يلتزم صاحب العمل الذى لم يقم بالاشتراك عن كل أو بعض عماله أو لم يؤد الاشتراكات على أساس الأجور الحقيقية بأن يؤدى إلى الهيئة مبلغا إضافيا يوازى ٥٠٪ من قيمة الاشتراكات التى لم يؤدها وذلك دون تنبيه أو إنذار ويلزم صاحب العمل إذا لم يؤد الاشتراكات الشهرية المستحقة فى المواعيد المعينة فى هذا القانون بأداء مبلغ إضافى يوازى ١٠٪ من الاشتراكات التى تأخر فى أدائها عن كل شهر بحد أقصى قدره ٣٠٪" " ومؤدى هذه النصوص أن المشرع ألزم الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية بأداء المعاش الشهرى المنصوص عليه فى المادة ١/٣٤ إلى مستحقيه بعد وفاة العامل وهى لا تلزم بأدائه كاملا إلا إذا كان صاحب العمل قد اشترك عن العامل المتوفى فى هذا التأمين فإذا لم يكن قد اشترك فيه فإن إلزام الهيئة بالمعاش يكون على أساس الحد الأدنى للأجور وذلك عملا بصريح نص الفقرة الأولى من المادة ٧٩ من القانون المذكور ، وأن المشرع قد حصر التزامات صاحب العمل فى الاشتراك عن عماله لدى الهيئة وبأداء هذه الاشتراكات إليها فإن تأخر عن أدائها فى مواعيدها المبينة فى القانون التزم بأداء قيمتها وبفوائدها هذا التأخير

بواقع ٦ ٪ سنويا و بمبلغ إضافى يعادل ١٠ ٪ شهريا من قيمة هذه الاشتراكات و بحد أقصى قدره ٣٠ ٪ فإذا تخلف عن الاشتراك عن كل أو بعض عماله أو لم يؤد الاشتراكات على أساس الأجور الحقيقية فإنه يكون ملزما بأن يؤدى للهيئة قيمة هذه الاشتراكات وفوائد التأخير بواقع ٦ ٪ وبمبلغ إضافى يعادل ٥٠ ٪ من قيمتها ، وقد فرض المشرع هذه الالتزامات على صاحب العمل باعتبارها أقساط تأمين يدفعها إلى الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية مقابل التزامها بترتيب معاش لخلف العامل المتوفى . ولما كان من المقرر أنه ليس للمؤمن أن يرجع على المستأمن بقيمة التأمين الذى يدفعه للمستفيد فإنه لا يكون للهيئة العامة للتأمينات أن ترجع على صاحب العمل بالمعاش أو بقيمته الاستبدالية ، ولا يؤثر فى ذلك ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ٧٩ من أن للهيئة حق الرجوع على صاحب العمل بجميع ما تكلفته من نفقات وتعويض ، ذلك أن المعاش لا يعد من قبيل النفقة أو التعويض لأن الوفاء به إنما هو تنفيذ لالتزام قرره القانون ، و يؤكد ذلك أن المشرع حذف عبارة " الرجوع بما تكلفته الهيئة من نفقات وتعويض " من نص المادة ١١٣ من القانون رقم ٦٣ سنة ١٩٦٤ المقابلة للمادة ٧٩ المشار إليها وإذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى فى قضائه إلى هذه النتيجة فإنه لا يكون قد خالف القانون .

جلسة ٢٧ من نوفبر سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / ابراهيم عمر هندى ، نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : السيد عبد المنعم الصراف ، ومحمد صدق البشبيشى ، ومحمد سيد أحمد حماد ، وعلى عبد الرحمن .

(١٩٠)

الطعن رقم ٢١٣ لسنة ٣٥ القضائية :

أوراق تجارية " تظهير الأوراق التجارية " .

تظهير السند لا يطهره من الدفع بمجرد الموقع من حق التوقيع إلا إذا أقره المالك القانونى للسند .

التظهير لا يطهر السند من الدفع بتجرد الموقع من حق التوقيع إلا اذا أقره المالك القانونى للسند ، وفى هذه الحالة يصبح لهذا الإقرار أثر رجعى فيعتبر التظهير نافذا فى حقه من يوم صدوره من المظهر لا من يوم الإقرار لأن الإقرار اللاحق هو فى حكم التوكيل السابق وعلى ألا يضر بالحقوق التى كسبها الغير قبل حصول الإقرار ، واذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى بعدم قبول الدعوى استنادا إلى أن الإقرار قد تم بعد رفع الدعوى مما يضر بحقوق المدين فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن شركة النيل للحليج (الطاعنة) أقامت الدعوى رقم ١١٧٠

سنة ١٩٦٠ كلى المنصورة ضد على أبو العينين محمد القبلاوى ولطفى يسى جرجس (المطعون عليهما الأول والثانى) طالبة إلزامهما متضامنين بأن يدفعا لهـا مبلغ ١٩٣٠ جنيها والفـوائد بواقع ٧ ٪ سنويا من ١٩٦٠/١٠/٥ بالنسبة لمبلغ ٨٥٠ جنيها ومن ١٩٦٠/١٠/٦ بالنسبة لمبلغ ٧٥٠ جنيها ومن ١٩٦٠/١٠/١٠ بالنسبة لمبلغ ٣٣٠ جنيها حتى السداد . وقالت فى بيان دعواها أن شركة أندريا كبورس وشركاه كانت تداين المدعى عليهما بالمبلغ المطالب به بموجب ثلاثة سندات اذنية مؤرخة ١٩٦٠/١٠/٥ ، ١٩٦٠/١٠/٦ ، ١٩٦٠/١٠/١٠ وتستحق السداد جميعها وقت الطلب، وبتاريخ ١٩٦١/١٢/٢٨ ظهرت لهـا الشركة الدائنة هذه السندات، واذ نبهت عليهما بالسداد ولم يستجيبا لهذا التنبيه وتقدمت بطلب للحصول على أمر ضدهما بأداء الدين ورفض الطلب، فقد أقامت هذه الدعوى للحكم لها بطلباتها سالفة الذكر ، ودفع المدعى عليهما بالتخالص قائلين إنهما كانا قد باعا لشركة كبورس كمية من الأقطان بلغ صافى ثمنها ١٠٨٢٥ ج و ٧٧١ م تسلما منها مبالغ جملتها ١١٠٨٠ جنيها تحررت بها سندات لصالحها ثم تحاسبا وتخالصا عنها بفاتورة مؤرخة ١٩٦١/١/١٤ أشير فيها الى السندات موضوع الدعوى. وبتاريخ ١٩٦٣/١١/٣٠ حكمت محكمة أول درجة بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة مستندة فى ذلك إلى أن تظهير السندات قد وقع باطلا لصدوره من وكيل غير مفوض فيه. واستأنفت المدعية هذا الحكم لدى محكمة استئناف المنصورة طالبة الغاءه والحكم لها بطلباتها وقيد هذا الإستئناف برقم ٣٦٠ سنة ١٦ قضائية، وأثناء نظره قال محامى الشركة المستأنفة انه يحضر أيضا عن أندريا كبورس عن نفسه وبصفته مديرا مصفيا لشركة أندريا كبورس وشركاه (المطعون عليه الثالث) وأنه بهذه الصفة يؤيد التظهير الصادر من السيد ابراهيم الرفاعى لصالح شركة النيل للحليج المستأنفة وينضم لها فى طلب الحكم بالمبلغ. وبتاريخ ١٩٦٥/١/٢٨ حكمت المحكمة بقبول الإستئناف شكلا وبقبول تدخل شركة أندريا كبورس وشركاه خصما فى الدعوى وفى موضوع الإستئناف برفضه وتأييد الحكم المستأنف . وطعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة فى التقرير وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصرت الطاعنة على طلب نقض الحكم ولم يحضر المطعون عليهم ولم يبدوا دفاعا وصممت النيابة العامة على رأيها الوارد فى مذكرتها وطلبت قبول الطعن .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة فى السببين الخامس والسادس أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه ، وفى بيان ذلك تقول إن شركة اندريا كبورس وشركاه التى تدخلت فى الخصومة أمام محكمة الاستئناف وقبل تدخلها قد أجازت الحوالة الصادرة من السيد إبراهيم الرفاعى ومع ذلك فقد قضى الحكم بعدم قبول الدعوى استنادا إلى ما قرره من أن إجازة الموكل اللاحقة لتصرف الوكيل الذى تجاوز حدود الوكالة وإن صححت التصرف المذكور فيما بين الموكل والوكيل إلا أنه لا أثر لها بالنسبة للغير وهما المستأنف عليهما ؛ وهذا الذى ذهب إليه الحكم ينطوى على خطأ فى تطبيق القانون ، إذ يترتب على إجازة الحوالة من الشركة صاحبة الحق فى السندات أن تصبح هذه الحوالة صحيحة نافذة من تاريخ انعقادها ويحتج بها على المدين وليس لهذا الأخير سوى إبداء منازعته فى وجود الدين إن كان لها وجه ، هذا بالإضافة إلى أن الحوالة الصادرة من غير مالك ليست باطلة ولكنها قابلة للابطال وهو ما سلم به الحكم بقوله إن الإجازة تصحح التصرف فيما بين الموكل والوكيل ، ومن المقرر طبقا للمادة ١٣٨ من القانون المدنى أن القابلية للابطال إنما شرعت لمصلحة أحد المتعاقدين وهو المحال إليه ، وليس للمدين المحال عليه أن يتمسك بالبطلان ، وإذ خالف الحكم هذا النظر ولم يعول على الإجازة الصادرة من الدائنة الأصلية فإنه يكون قد أخطأ فى القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى صحيح ، ذلك أن التظهير لا يطهر السند من الدفع بتجرد الموقع من حق التوقيع إلا إذا أقره المالك القانونى للسند ، وفى هذه الحالة يصبح لهذا الإقرار أثر رجعى فيعتبر التظهير نافذا فى حقه من يوم صدوره من المظهر لا من يوم الإقرار ، لأن الإقرار اللاحق هو فى حكم التوكيل السابق ، وعلى ألا يضر بالحقوق التى كسبها الغير قبل حصول الإقرار ، وإذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى بعدم قبول الدعوى إستنادا إلى أن الإقرار قد تم بعد رفع الدعوى مما يضر بحقوق المدين ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه ، وقد حجب بهذا الخطأ عن تحقيق دفاع المطعون عليهما الاولين بانقضاء الدين بوفائه للدائنة الأصلية قبل إقرار التظهير مما يتعين معه نقضه دون حاجة لبحث باقى الأسباب .

جلسة ٢٧ من نوفمبر سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / إبراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : السيد عبد المنعم الصراف ، ومحمد صدقى البشبيشى ، ومحمد سيد أحمد حماد ، وعلى عبد الرحمن .

(١٩١)

الطعن رقم ٣٨٥ لسنة ٣٥ القضائية :

(ا) حكم . " تسبيب كاف " . وكالة . " الوكالة بالخصومة " .

تحصيل الحكم الاستئنافى بأسباب سائغة قيام الوكالة بالخصومة عن المستأنف أمام محكمة أول درجة . اعتبار الحكم المستأنف حضوريا فى حقه .

(ب) نقض . " أسباب الطعن " .

النعى الموجه إلى الحكم الابتدائى الذى لا يجوز الطعن فيه بالنقض . غير مقبول .

١ — إذ كان الحكم الاستئنافى قد حصل من مجرى الدعوى وإجراءاتها والأوراق المقدمة فيها تحصيلا واقعيا سائغا قيام الوكالة بالخصومة عن الطاعن (المستأنف) أمام محكمة أول درجة وبين العناصر التى استخلص منها هذا التحصيل ، فانه إذ اعتبر الحكم الابتدائى حضوريا فى حق الطاعن لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه .

٢ — إذا كان النعى موجها إلى الحكم الابتدائى — الذى لا يجوز الطعن فيه بطريق النقض — فانه يكون غير مقبول .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن المهندس مصطفى كمال محروس أقام الدعوى رقم ٤٢٧٤ سنة ١٩٦٠

مدنى كلى القاهرة ضد الشريف /محمد محسن آل عون طالبا الحكم بالزامه بأن يدفع له مبلغ ١٠٥٨٠ ج منه ٧٠٧٠ ج قيمة المصروفات التى أنفقها فى إصلاح أرضه بموجب المؤرخ ١٨ / ١ / ١٩٥٦ و ٣٠٠٠ ج قيمة المنشآت التى أقامها بالأرض المذكورة و ٥٠٠ ج ثمن أشجار خشبية، كما أقام المدعى عليه بدوره دعوى فرعية ضـــد المدعى طلب فيها الحكم بالزامه بأن يدفع له مبلغ ١٥٠٠٠ ج وبتاريخ ٢٧ فبراير سنة ١٩٦٠ قضت محكمة أول درجة قبل الفصل فى الموضوع بندب خبير لمعاينة الأرض موضوع عقد الاتفاق وما أجراه فيها المدعى من إصلاحات وما اقامه عليها من مبان ومنشآت وقيمتها . وبعد أن قدم الخبير تقريره عادت وبتاريخ ٢٥ / ١ / ١٩٦٣ فحكمت حضوريا (أولا) فى الدعوى الأصلية بالزام المدعى عليه فيها (المطعون ضده) بأن يدفع للطاعن مبلغ جنيه واحد (ثانيا) وفى الدعوى الفرعية بالزام المدعى عليه فيهـا (الطاعن) بأن يدفع للمطعون ضده مبلغ ٢١٥٠ ج . واستأنف المهندس مصطفى كمال هذا الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة طالبا الغاءه والحكم له بطلباته وقيد هذا الاستئناف برقم ٨٤٨ سنة ٨١ قضائية ، وذكر فى صحيفة الاستئناف أنه تخلف عن الحضور فى جميع الجلسات أمام محكمة أول درجة ولم يمثل فى الدعوى تمثيلا صحيحا، وبالتالى يبدأ ميعاد استئناف الحكم الصادر فيها من تاريخ اعلانه دون التقيد بتاريخ صدوره عملا بالمـادة ٣٧٩ مرافعات . ودفع المستأنف عليه (المطعون ضده) بسقوط حق المستأنف فى الاستئناف لرفعه بعد الميعاد . وفى ١٩٦٥/٣/١٨ قررت محكمة الاستئناف حجز الدعوى للحكم لجلسة ٨ / ٤ / ١٩٦٥ وصرحت للطرفين بتقديم مذكرات الى ما قبل الجلسة بأسبوع والمدة مناصفة . وأثناء حجز الدعوى للحكم قرر المستأنف بقلم كتاب محكمة الاستئناف بالطعن بالتزوير فى بعض محاضر جلسات الدعوى فى المرحلة الابتدائية وفى اقرار منسوب الى المستأنف عليه ، واستند فى ذلك الى أنه لم يوكل المحامى حسين محمود للحضور عنه أمام محكمة أول درجة وأن التوكيلين المثبتين فى محاضر جلساتها على أنهما صادران منه للمحامى المذكور وأحدهما رقم ١٥٦٢١ سنة ١٩٥٩ توثيق القاهرة وثانيهما رقم ٥٥٥ سنة ١٩٦٤ توثيق عام اسكندرية غير خاصين بالدعوى ، وأن هذا المحامى كان قد توفى فى ١٩٦٣/٢/١٤ . وبتاريخ ١٩٦٥/٤/٨ حكمت المحكمة (أولا) بعدم قبول الطعن بالتزوير فى محاضر جلسات المحكمة الابتدائية والاقرار المقدم من المستأنف

عليه لانعدام المصلحة فيه (ثانيا) بسقوط الحق فى الاستئناف لتقديمه بعد الميعاد . وطعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة فى التقرير وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث لم يحضر الطاعن ولا المطعون عليه ولم يبد أيهما دفاعا وصممت النيابة العامة على رأيها الوارد فى مذكرتها وطلبت قبول الطعن .

وحيث إن الطعن بنى على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن فى أولها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله ، وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك فى صحيفة الاستئناف وفى دفاعه أمام محكمة الدرجة الثانية بأنه لم يحضر أمام محكمة أول درجة ولم يوكل محاميا للحضور عنه ولم يقدم مذكرة بدفاعه وتبعا لذلك لايكون الحكم حضوريا فى حقه ولا يبدأ ميعاد استئنافه من تاريخ صدوره فى ١٩٦٣/١١/٢٥ وانما يبدأ الميعاد المذكور من تاريخ اعلانه بالحكم عملا بالفقرة الثانية من المادة ٣٧٩ مرافعات التى صدر الحكم فى ظلها ، وإذ لم يعلن به فان ميعاد الاستئناف يكون قد ظل مفتوحا حتى تاريخ إقامته بتقديم عريضته لقلم المحضرين فى ١٩٦٤/٤/١٦ ، ولكن الحكم المطعون فيه لم يأخذ بهذا الدفاع قولا منه بأن الطاعن كان ممثلا فى الخصومة أمام محكمة أول درجة بحضور محام موكل عنه ، مستندا فى ذلك إلى قرائن حاصلها أن صحيفة الدعوى وقع عليها من الأستاذ حسين محمود المحامى ومرفوعة باسم الطاعن وأنه بجلسة أول مايو سنة ١٩٦١ حضر الأستاذ روفائيل قسيس عن الأستاذ حسين محمود المحامى عن الطاعن ودفع أمانة الخبير المنتدب فى الدعوى كما أن الطاعن حضر شخصيا أمام الخبير واعتذر ببرقية عن حضور احدى الجلسات ، وهذه القرائن فضلا عن مخالفتها للقانون فهى مردودة بأن توقيع محام على صحيفة الدعوى لاينهض دليلا على قيام الوكالة بل لابد من وكالة خاصة للرافعة أمام القضاء عملا بالمادة ٧٠٢ من القانون المدنى والمادتين ٨١ و ٨٢ مرافعات ، وطالما أن المحامى حسين محمود الذى حضر عنه ببعض الجلسات أمام محكمة أول درجة لم يثبت وكالته عنه ولم يودع سندها بالملف فإن هذه الوكالة تكون منتفية ويكون استنباط الحكم لها من توقيع المحامى على صحيفة الدعوى مخالفا للقانون ، كما أن حضوره شخصيا أمام الخبير الذى ندبته المحكمة واعتذاره عن حضور إحدى جلسات المحكمة وقيام محام بدفع أمانة

الخبير باعتباره وكيلا عنه ، كل ذلك لايغنى عن وجوب ثبوت التوكيل لاعتباره حاضرا فى الدعوى لأن تقرير حلول الوكالة الضمنية محل الوكالة الخاصة المقررة قانونا فى هذه الحالة مما يخرج عن سلطان القاضى ، وأن استناد الحكم الى تقديم الطاعن مذكرة بدفاعه أمام محكمة أول درجة أمر لايستفاد منه حضوره أو قيام وكالة المحامى لأن هذه المذكرة غير موقع عليها منه وانما هى موقعة من محام لايمثله فلا ينهض تقديمها دليلا على قيام الوكالة ، ويضيف الطاعن أنه تمسك أيضا أمام محكمة الاستئناف بأنه لم يعلن اعلانا صحيحا بالدعوى الفرعية ولم يكن ممثلا فيها ، واذ التفت الحكم عن هذا الدفاع وقضى بسقوط حقه فى الاستئناف فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود بأن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه فى هذا الخصوص على أن " المستأنف بنى طعنه بالتزوير فى محاضر الجلسات على أنه لم يوكل الأستاذ حسين محمود المحامى الذى كان يحضر عنه فى الدعوى الابتدائية ويقول أن التوكيل رقم ١٥٦٢١ سنة ١٩٥٤ توثيق عام القاهرة غير خاص بالدعوى وكذلك التوكيل رقم ٦١/٥٥ توثيق عام الاسكندرية وهما التوكيلان الثابت أرقامهما بمحاضر جلسات محكمة أول درجة على أنهما صادران منه للمحامى المذكور ، كما قرر أن الأستاذ المحامى المذكور توفى فى ١٤ فبراير سنة ١٩٦٣ ، والمستأنف يستهدف من ذلك القول بأنه لم يحضر إطلاقا فى الدعوى الابتدائية ولم يكن ممثلا فيها فيجوز استئناف الحكم الصادر فيها فى الميعاد الذى تقدم فيه بصحيفة الاستئناف إلى قلم المحضرين ، وبصرف النظر عن أن الطعن بالتزوير قد حدث بعد الميعاد المحدد له ليقدم فيه دفاعه وبصرف النظر عن أن هذا الطعن قد قرر به قبل أن تعاد الدعوى للرافعة فإن ما ذهب إليه المستأنف غير مجد ، ذلك أن صحيفة الدعوى الابتدائية موقع عليها من الأستاذ حسين محمود المحامى ومرفوعة باسم المستأنف وحدد للدعوى جلسة ١٩٦٠/١٠/٣١ وبتلك الجلسة حضر محامى عن الأستاذ حسين محمود بتوكيل عام رقم ١٩٥٩/١٠٦٢١ عام القاهرة وليس رقم ١٩٥٩/١٥٦٢١ القاهرة كما يقرر المستأنف فى طعنه ، ومع ذلك وبفرض أن رقم التوكيل غير صحيح فى محاضر الجلسات ، فإنه مما لا شك فيه أن الأستاذ المحامى المذكور كان وكيلا عن المستأنف وأن المستأنف كلفه برفع الدعوى عنه

وبالتوقيع على صحيفتها ، وقد حضر الأستاذ المذكور مرارا عنه فى الدعوى كما هو واضح من محاضر جلساتها، كما حضر المستأنف شخصيا أمام الخبير بجلسة الأربعاء ١٩٦٢/٤/١٨ وبجلسة ١٩٦٢/٥/٦ وأرسل تلغرافا يعتذر فيه عن عدم حضور جلسة ١٩٦٢/١٢/١٥ ، ولا يعقل الا يعرف أن الاستاذ حسين محمود المحامى يحضر عنه فى هذه القضية مع حضوره هو شخصيا أمام الخبير بصدد هذه الدعوى بالذات، هذا فضلا عن أنه بجلسة أول مايو سنة ١٩٦١ حضر بالجلسة فى المحكمة الأستاذ روفائيل قسيس عن الأستاذ حسين محمود المحامى عن المدعى — المستأنف — وأودع مبلغ ١٥ ج و ١٠ م قيمة الأمانة المقررة فأجلت الدعوى إلى جلسة ١١ / ٩ / ١٩٦١ لتقديم الخبير تقريره " وأنه " بالاطلاع على أوراق الدعوى تبين أن المستأنف هو الذى بدأ برفعها ضد المستأنف عليه يطالبه بمبلغ ١٠٨٥٠ج والمصروفات ... الخ فرد عليه المستأنف عليه بدعوى مقابلة يطالبه فيها بمبلغ ١٥٠٠ ج ... الخ وقد صدر الحكم فى الدعويين فى ١٩٦٣/١١/٢٥ بعد أن صدر الحكم فى ١٩٦١/٢/٢٧ بندب خبير زراعى لإجراء المأمورية الموضحة فيه ، وقد حضر المستأنف فى الدعوى — على ما تقدم — وأبدى دفاعه أيضا بمذكرة لجلسة ١٩٦١/٢/٢٧ وقيدت مذكرته برقم ٧ ملف الدعوى الابتدائية وأشر عليها الخصم بالاطلاع بتاريخ ١٩٦١/٢/١٨ وقد تناول فيها الدفاع فى دعواه الاصلية وفى الدعوى الفرعية ، وبعد أن قدم الخبير تقريره حضر الطرفان بجلسة ١٩٦٣/٦/٣ واستأجلا الدعوى للاطلاع على التقرير وأجلت لجلسة ١٩٦٣/١٠/٧ وفيها حجزت للحكم لجلسة ١٩٦٣/١١/٢٥ " وأنه " تبين مما تقدم جميعه ان الحكم صدر حضوريا بالنسبة للمستأنف الذى مثل فى الدعوى وقدم فيها مذكرة بدفاعه ، وأما ما ذهب اليه من عدم توكيله للأستاذ حسين محمود المحامى فيكذبه حضور المحامى عنه جلسات متعددة وتوقيعه على صحيفة الدعوى وحضور المستأنف شخصيا فى الدعوى أمام الخبير ، مما لا يمكن معه القول بأنه لم يكن يعلم بحضور الأستاذ المحامى المذكور فى الدعوى فإذا كان رقم التوكيل لم يثبت فى محاضر الجلسات صحيحا فإن ذلك يعود الى عدم الدقة من قبل محاميه أو من زحمة العمل فضلا عن أن رقم التوكيل الثابت بأول جلسة هو ١٠٦٢١ سنة ١٩٥٩ لا ١٥٦٢١ سنة ١٩٥٩ توكيل عام القاهرة ، ومع ذلك فإن صحة رقم التوكيل بالجلسة أو عدم صحته لا يقدم ولا يؤخر فى هذه الدعوى للأدلة الوفيرة المتقدمة على قيام التوكيل فعلا، ذلك

الأمر الذى ثبت للمحكمة من الدلائل المتقدمة غير المحاضر المطعون فيها بالتزوير مما لا يجعل للطاعن أى مصلحة فيه" ومن ذلك يبين أن الحكم قد حصل من مجرى الدعوى وإجراءاتها والأوراق المقدمة فيها تحصيلا واقعيا سائغا قيام الوكالة بالخصومة عن الطاعن أمام محكمة أول درجة وبين العناصر التى استخلص منها هذا التحصيل ، ومن ثم فإنه إذ إعتبر الحكم الإبتدائى حضوريا فى حق الطاعن لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه ، ولا يجدى الطاعن قوله بأنه لم يعلن بالدعوى الفردية ولم يمثل فيها ، بعد أن ثبت من الحكم المطعون فيه أنه مثل فى الدعوى المذكورة وأبدى دفاعه فيها كما هو الشأن فى الدعوى الأصلية مما يكون معه الحكم حضوريا فى حقه فى الدعويين ، ولا وجه للنعى على الحكم بأنه قضى بعدم قبول الإدعاء بالتزوير للتقرير به بعد الميعاد ذلك أنه قضى بعدم قبوله لإنعدام المصلحة فيه بعد أن استبان له حضور الطاعن أثناء نظر الدعوى بمحام موكل عنه . لما كان ذلك فإن النعى يكون على غير أساس .

وحيث ان الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه البطلان لقصوره فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم أقام قضاءه بعدم قيام مصلحة للطاعن فى الطعن بالتزوير فى محاضر الجلسات استنادا الى أن الوكالة الصادرة من الطاعن للمحامى الذى حضر عنه ثابتة ، فى حين أن هذه الوكالة غير ثابتة ، كما لم يعن الحكم بالرد على شواهد التزوير التى قدمها الطاعن .

وحيث إن هذا النعى مردود فى جملته بما جاء فى الرد على السبب الأول من أن الحكم قد أثبت قيام الوكالة عن الطاعن فى الخصومة بالأسباب السائغة التى أوردها وأنه بثبوت هذه الوكالة تنتفى مصلحته فى الإدعاء بالتزوير .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث بطلانا فى الإجراءات شاب الحكم الإبتدائى ، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم المذكور أثبت حضور محام عن الطاعن دون أن يكون لديه توكيل يبيح له الحضور عنه ، خاصة وأنه بعد أن توفى المحامى المذكور — الأستاذ حسين محمود — فى ١٩٦٣/٢/١٤ استمر اثبات حضور محام آخر نيابة عنه بجلستى ١٩٦٣/٤/١ ، ١٩٦٣/٦/٣ أمام محكمة الدرجة الأولى .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ، ذلك أنه موجه الى الحكم الإبتدائى الذى لا يجوز الطعن فيه بطريق النقض.

جلسة ٢٧ من نوفمبر سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين الدكتور محمد حافظ هريدى ، ومحمد صدق البشبيشى ، وعلى عبد الرحمن ، وأحمد ضياء الدين مصطفى .

(١٩٢)

الطعن رقم ٣٩٢ لسنة ٣٥ القضائية :

(ا) حكم . " تسبيب الحكم " . نقض . " أسباب الطعن " . حق . " إساءة استعمال الحق " . مسئولية .

استخلاص المحكمة ركن الخطأ الموجب للمسئولية لاساءة استعمال حق التقاضى من أوراق الدعوى ووقائعها استخلاصا سائغا . النعى عليه فيما قرره من حجية الحكمين السابقين الصادرين فى موضوع النزاع بين الخصوم أنفسهم . غير منتج .

(ب) حق . " اساءة استعمال الحق " . تعويض . " عناصر التعويض " .

نفقات التقاضى التى تدخل ضمن عناصر التعويض — عن إساءة استعمال الحق — لا تكفى لجبرها المصروفات القضائية المحكوم بها .

١ — إذ كان الحكم المطعون فيه قد قرر بأن للحكمين السابقين — الصادرين فى الاجراءات القضائية التى اتخذها الطاعنون ضد المطعون عليها — حجية الأمر المقضى فى ثبوت ركن الخطأ فى دعوى التعويض — عن اساءة استعمال حق التقاضى — الا أن الحكم لم يقف عند هذا الحد بل استخلص من هذين الحكمين ومن باقى أوراق الدعوى ووقائعها فى حدود سلطته الموضوعية الأفعال التى وقعت من الطاعنين فى حق المطعون عليها ثم اعتبر هذه الأفعال مكونة للخطأ الموجب لمسئوليتهم لاساءة استعمالهم حق التقاضى ، واذ كان استخلاصه سائغا ، ووصفه للأفعال التى استخلصها بأنها خطأ ترتب المسئولية هو وصف صحيح موافق للقانون ، فإن النعى عليه فيما قرره من حجية الحكمين المشار اليهما يكون غير منتج ولا جدوى فيه .

٢ — نفقات التقاضي التي تدخل ضمن عناصر التعويض — عن إساءة استعمال حق التقاضي — لا تكفي لجبرها المصروفات القضائية المحكوم بها .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل في أن السيدة / خاريكا لالى أقامت الدعوى رقم ١١٣٧ سنة ١٩٦١ مدني كلي الاسكندرية ضد محمود صالح ابراهيم وآخرين انتهت فيها الى طلب الحكم بالزامهم متضامنين بأن يدفعوا لها مبلغ ٧٥٠ جنيه على سبيل التعويض . وقالت شرحا لها أن المدعى عليهم أقاموا الدعوى ٣٨٥ لسنة ١٩٦٠ مدني مستعجل الاسكندرية واستصدروا حكما بطردها من الشقة المؤجرة اليها منهم تأسيسا على تخلفها عن سداد الايجار اعتبارا من أول نوفمبر سنة ١٩٥٨ حتى مارس سنة ١٩٦١ ، كما استصدروا أمرا بتوقيع الحجز على منقولاتها الموجودة بالعين المؤجرة وفاء لمبلغ ٣٠ ج و ٦٠٠ م قيمة متجمد الايجار ، واستصدروا كذلك أمرا بأداء هذا المبلغ اليهم وقاموا فعلا بتنفيذ حكم الطرد واستلام العين المؤجرة بعد نقل المحجوزات وتسليمها للحارس ، واذ تمت هذه الاجراءات في غفلة منها وبقصد الاضرار بها واخراجها من الشقة سكنها رغم انتظامها في أداء الايجار بموجب حوالات بريدية ترسل داخل خطابات تحمل عنوانها بالقاهرة ، فقد استأنفت حكم الطرد بالاستئناف رقم ٥٢٦ سنة ١٩٦٠ مستعجل الاسكندرية كما أقامت الاستئناف رقم ٥٢٨ سنة ١٩٦٠ مدني الاسكندرية عن أمر الأداء ، وقضى في أولهما بالغاء حكم الطرد وببطلان صحيفة افتتاح الدعوى وما تلاها من اجراءات ، وقضى في ثانيهما بالغاء أمر الأداء ورفض دعوى الطاعنين والزامهم المصروفات في كلا الاستئنافين واستنادا الى هذين الحكمين أقامت الدعوى الحالية بالطلبات سالفة البيان لتعويضها عن الأضرار المادية والأدبية التي لحقتها من تلك الاجراءات الكيدية .

وفى ١٩٦٢/٤/١٦ قضت المحكمة بالزام المدعى عليهم متضامنين بأن يدفعوا للمدعية مبلغ ١٥٠ ج على سبيل التعويض. واستأنف المدعى عليهم هذا الحكم لدى محكمة استئناف الاسكندرية طالبين الغاءه والحكم برفض الدعوى وقيد هــذا الاستئناف برقم ٣٨٢ سنة ١٨ قضائية كما استأنفته المدعية طالبة تعديله والحكم لها باقى طلباتها وقيد استئنافها برقم ٣٩٢ سنة ١٨ قضائية . وفى ١٩٦٥/٥/٤ حكمت المحكمة بقبول الاستئنافين شكلا وفى موضوع الاستئنـاف رقم ٣٨٢ سنة ١٨ق برفضه والزام المستأنفين المصروفات وخمسة جنيهات مقابل أتعاب المحاماه وفى موضوع الاستئناف رقم ٣٩٢ سنة ١٨ق بتعديل الحكم المستأنف والزام المستأنف عليهم متضامنين بأن يدفعوا للمستأنفة مبلغ ٥٠٠ج والمصروفات المناسبة عن الدرجتين ومبلغ عشرة جنيهات مقابل أتعاب المحاماه . وطعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض للسببين الواردين بالتقرير ، وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصر الطاعنون على طلب نقض الحكم ولم تحضر المطعون عليها ولم تبد دفاعا وصممت النيابة العامة على رأيها الوارد فى مذكرتها وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن حاصل السبب الأول أن الحكم المطعون فيــه استند فى قضائه الى أن الخطأ الموجب لمسئولية الطاعنين عن الضرر الذى لحق المطعون عليها ثابت فى حقهم من الإجراءات الباطلة المفعمة بالكيد الظاهر التى إتخذوها بصدد توقيع الحجــز على منقولاتها واستصدار أمر ضدها بأداء الأجرة وحكم بطردها من الشقة المؤجرة لهــا ، على ما كشف عنه الحكمان ٥٢٦ ، ٥٢٨ سنة ١٩٦٠ مستأنف الإسكندرية واللذان لهما حجية الأمر المقضى فى ثبوت هــذا الخطأ ثم رتب الحكم على ذلك امتناع العودة الى مناقشة ركن الخطأ فى دعوى التعويض موضوع هذا الطعن ، وهو منه مخالفة للقانون وخطأ فى تطبيقه اذ أن الخطأ فى تلك الإجراءات التى قضى ببطلانها لعدم توجيه الإعلان الى المطعون ضدها فى محل اقامة زوجها باعتباره موطنا لها ، يختلف عن الخطأ الواجب بحثه فى دعوى التعويض الحالية المؤسسة على اساءة استعمالهم حق التقاضى والذى يستلزم توافر اتجاه القصد بالإجراءات الى الإضرار بطالبة التعويض والكيد لهــا ، هذا علاوة على أنه لو صرح الحكمان المشار اليهما أن البطلان المقضى به ينطوى على الكيد وقصد الإضرار ، فإن قضاءهما فى هذا الشأن لا يحوز قوة الشئ المقضى فيه بالنسبة للدعوى

المطروحة لخروجه عن حدود النزاع الذى فصلا فيه والذى كان قاصرا على تقرير بطلان الإجراءات أو صحتها .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أن الحكم المطعون فيه بعد أن سرد وقائع النزاع بين الطرفين عرض لمسئولية الطاعنين فقال أنه "لا محل للجدل بشأن حقهم فى استيفاء الأجرة وطريقة الوفاء بها وما إذا كانوا قد استوفوا الأجرة المستحقة بالفعل أم لم يستوفوها ، ذلك أن الخطأ الموجب لمسئوليتهم عن الضرر الذى لحق السيدة/خاريكالالى ثابت فى حقهم من الإجراءات الباطلة المفعمة بالكيد الظاهر التى اتخذوها بصدد توقيع الحجز التحفظى على منقولات السيدة المذكورة واستصدار أمر بالأداء وحكم بطردها من الشقة التى كانوا يؤجرونها لها والتى كشف عنها الحكمان ٥٢٦ ، ٥٢٨ سنة ١٩٦٠ س مدنى الاسكندرية وكلاهما له حجية الأمر المقضى بشأن ثبوت ذلك الخطأ فقد أفصح الحكم الأول الصادر بإلغاء أمر الأداء عن بطلان إجراءات استصدار أمر الأداء لبطلان الإعلانات وتعمد المستأنفين (الطاعنين) فى اتخاذ هذه الإجراءات الباطلة بإعلان المستأنف عليها فى الشقة فى وقت يعلمون أنها لا تقيم فيها وأن موطنها بالقاهرة كما أفصح الحكم الاستئنافى الآخر الصادر بإلغاء حكم الطرد عن بيان تلك الإجراءات الباطلة والمتخذة عمدا ، ولا يعيبه أنه حكم وقتى ذلك بأن له حجية كاملة فى حدود طبيعته الموقوتة ، هذا فضلا عن أن إلغاء حكم الطرد فى حد ذاته إنما يقتضى رجوع الحالة إلى ما كانت عليه قبل صدوره أى إلغاء التنفيذ الذى تم بمقتضاه وعودة المستأجرة إلى الشقة وتمكينها من الانتفاع بها بمقتضى عقد الإيجار ، وإذن فمتى كان المستأنفون قد أصروا على عدم تمكينها من العودة إلى الشقة بحجة تأجيرها إلى الغير وامتناعهم من إزالة هذا العائق وإصرارهم على حرمان المستأجرة من الانتفاع بالشقة طوال المدة السابقة على رفع الدعوى الراهنة فإن ذلك وحده ينطوى على خطأ كاف من جانبهم يسألون عن تعويضه بغض النظر عما إذا كانوا قد قبضوا الأجرة أم لم يقبضوها ، لأن إخلال المستأجرة بالتزامها بدفع الأجرة بفرض وقوعه لا يبرر قيام المستأنفين باتخاذ إجراءات كيدية باطلة حيالها لإخراجها من مسكنها المؤجر لها بمقتضى عقد إيجار لا زال ساريا" ومن ذلك يبين أن الحكم المطعون فيه وإن قرر بأن الحكمين — الصادرين

فى الاستئنافين رقمى ٥٢٦ ، ٥٢٨ سنة ١٩٦٠ الاسكندرية - حجية الأمر المقضى فى ثبوت ركن الخطأ فى دعوى التعويض المطروحة إلا أنه لم يقف عند هذا الحد ، بل استخلص من هذين الحكمين ومن باقى أوراق الدعوى ووقائعها فى حدود سلطته الموضوعية الأفعال التى وقعت من الطاعنين فى حق المطعون عليها ثم اعتبر هذه الأفعال مكونة للخطأ الموجب لمسئوليتهم لإساءة استعمالهم حق التقاضى ، وإذ كان استخلاصه سائغا ووصفه للأفعال التى استخلصها بأنها خطأ يرتب المسئولية هو وصف صحيح موافق للقانون ، فإن النعى عليه فيما قرره من حجية الحكمين المشار إليهما يكون غير منتج ولا جدوى فيه .

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه جاء مشوبا بالقصور فى التسبيب من وجوه (أولها) أن الطاعنين تمسكوا لدى محكمة الاستئناف بانتفاء حجية الحكمين رقمى ٥٢٦ ، ٥٢٨ سنة ١٩٦٠ س الاسكندرية التى ركنت إليهما المحكمة الابتدائية وأوضحوا الأسانيد المؤيدة لدفاعهم ومع ذلك فقد انتهى الحكم المطعون فيه إلى القول بقيام هذه الحجية دون مناقشة لهذا الدفاع وأسانيده (وثانيها) أن الحكم المطعون فيه وهو يتحدث عن عناصر التعويض قد أشار إلى أن المطعون عليها أضطرت إلى الإقامة فى أماكن أخرى بأجر مرتفع وإلى صعوبة حصولها على مسكن مماثل بأجر مناسب وإلى الخسارة التى لحقتها والكسب الذى فاتها ، وأدخل هذه العناصر فى التعويض المقضى به دون سند أو دليل من الأوراق بل عول فى ذلك على مجرد الاستنتاج ، كما أشار الى المبالغ التى انفقتها المطعون عليها فى مباشرة الإستئنافين رقمى ٥٢٦ ، ٥٢٨ سنة ١٩٦٠ س الإسكندرية فى حين أن هذه المصاريف سبق الزام الطاعنين بها فى هذين الاستئنافين وصار من حق المطعون عليها اقتضاؤها منهم ، ثم تحدث الحكم أخيرا عن حرمانها من الإنتفاع بمنقولاتها طوال مدة الحجز عليها وفاته أن سبب هذا الحرمان انما يرجع الى عدم وفائها بالأجرة فتسأل هى عنه دون الطاعنين (وثالثها) أن الحكم قد أدخل فى حسابه عند تقدير التعويض ما يقابل حرمان المطعون عليها وزوجها من قضاء الصيف بالاسكندرية عامى ١٩٦٠ و ١٩٦١ رغم عدم تقديم دليل على أن هذا الحرمان كان نتيجة اخلائها من العين المؤجرة بل ورغم اقرارها الثابت بالأوراق من أنها كانت تستغل هذه العين بطريق التأجير من الباطن خلال أشهر الصيف ، وإذ كان

التعويض هو مقابل الضرر المترتب على الخطأ وكان الحكم المطعون فيه قد استند فى تقرير التعويض المحكوم به الى العناصر المتقدمة دون تدليل سليم على قيام الضرر فإنه يكون مشوبا بالقصور .

وحيث إن هـــذا النعى مردود فى (الوجه الأول) منه بما سبق الرد به على السبب الأول . ومردود فى الوجهين (الثانى والثالث) بما قرره الحكم المطعون فيه من أن الضرر المادى الذى لحق المطعون ضدها يتمثل فى حرمانها من الانتفاع بمسكنها المؤجر لها بإيجار منخفض واضطرارها الى الإقامة فى أماكن أخرى بأجر مرتفع وصعوبة حصولها على مسكن مماثل بأجر مناسب وانفاقها مبالغ فى رفع الاستئنافين ٥٢٦ ، ٥٢٨ ســـنة ١٩٦٠ مستأنف الاسكندرية ، من توكيل محام ومصاريف انتقال وحرمانها من الانتفاع بمنقولاتها مدة قيام الحجز عليها وما لحقها من خسارة وما فاتها من كسب . ويبين من ذلك أن الحكم قد حصل العناصر المكونة للضرر تحصيلا صحيحا يستند الى أصل ثابت فى الأوراق ، ولا وجه للنعى عليه بما يثيره الطاعنون حول هذه العناصر ما دام الحكم المطعون فيه قد أثبت أن المطعون عليها قد حرمت من الانتفاع بالعين المؤجرة لها بفعل الطاعنين ، يستوى فى ذلك انها كانت تنتفع بهذه العين بالإستعمال الشخصى أو التأجير من الباطن ، كما أن نفقات التقاضى التى اعتبرها الحكم ضمن عناصر التعويض لا تكفى لجبرها المصروفات القضائية المحكوم بها فى الإستئنافين المرفوعين منها ، وأثبت الحكم كذلك أن حرمانها من الانتفاع بمنقولاتها كان بسبب الحجـــز الكيدى الذى أوقعه الطاعنون بإجراءات باطلة اتخذت فى غيبتها دون أن تعلن بها ، ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢ من ديسمبر سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / الدكتور عبد السلام بلبع ، نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : أحمد حسن هيكل ، وعباس حلمي عبد الجواد ، وحسين زاكي ، ومحمد أسعد محمود

(١٩٣)

الطعن رقم ٤٢٢ لسنة ٣٥ القضائية :

(أ) دعوى . " التدخل فى الدعوى " . استئناف . " استئناف رفض طالب التدخل " . حكم . " الطعن فى الحكم " .

الحكم بعدم قبول التدخل ممن يطلب الحكم لنفسه بطلب مرتبط بالدعوى . عدم اعتبار طالب التدخل عندئذ خصما فى الدعوى الأصلية أو طرفا فى الحكم الصادر فيها . له مع ذلك إستئناف الحكم بعدم قبول تدخله باعتبار أنه محكوم عليه فى طلب التدخل . ليس له أن يتدخل فى الاستئناف المرفوع عن الدعوى الأصلية .

(ب) إستئناف . " الخصوم فى الاستئناف " .

عدم جواز رفع الاستئناف المقابل أو الفرعى من غير المستأنف عليه فى الاستئناف الأصلى .

(ج) بطلان . " البطلان فى الإجراءات " . " تحول الإجراء الباطل إلى إجراء صحيح " .

تحول الإجراء الباطل إلى إجراء صحيح . جوازه إذا كانت العناصر الباقية غير المعيبة يتوافر بموجبها إجراء آخر صحيح .

(د) بيع . " الإلتزام بدفع الثمن " . بطلان .

تأجيل دفع الثمن لا يترتب عليه بطلان عقد البيع . التزام المشترى بأداء الثمن فى الميعاد و بالكيفية المتفق عليها .

١ — لئن كان من شأن الحكم الابتدائى الذى يقضى بعدم قبول التدخل ممن يطلب الحكم لنفسه بطلب مرتبط بالدعوى ألا يعتبر طالب التدخل خصما فى الدعوى الاصلية أو طرفا فى الحكم الصادر فيها ، الا أنه يعتبر — وعلى ماجرى به قضاء محكمة النقض — محكوما عليه فى طلب التدخل و يكون له أن يستأنف الحكم القاضى بعدم قبول تدخله، فاذا هو لم يستأنف هذا الحكم فانه لايجوز له أن يتدخل فى الاستئناف المرفوع عن الدعوى الأصلية .

٢ — لا يملك رفع الاستئناف المقابل أوالفرعى غير المستأنف عليه فى الاستئناف الأصلى فلا يجوز لمن لم يختصم فى الاستئناف الأصلى أن يرفع استئنافا مقابلا أو فرعيا و إنما يكون له أن يرفع استئنافا فى الميعاد .

٣ — من الجائز أن يتحول الإجراء الباطل إلى إجراء صحيح اذا كانت العناصر الباقية غير المعيبة يتوافر بموجبها اجراء آخر صحيح .

٤ — تأجيل دفع الثمن لايترتب عليه بطلان عقد البيع بل يظل المشترى ملتزما بأدائه فى الميعاد و بالكيفية المتفق عليها بين الطرفين باعتبار أن عقد البيع قد استوفى ركن الثمن .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى إن الطاعن أقام الدعوى رقم ٧٥٦ سنة ١٩٦٢ مدنى الجيزة الابتدائية ضد المطعون عليه الأول طالب فيها الحكم بصحة ونفاذ العقد المؤرخ ١٩٦١/١١/٢٣ والمتضمن بيعه إلى الطاعن ٢٥ف أرضا زراعية بأشجارها مبينة الحدود والمعالم بالعقد و بصحيفة الدعوى . وقال شرحا لدعواه أنه بموجب العقد سالف البيان

باع له المطعون عليه الأول الأرض الزراعية المشار إليها مقابل ثمن قدره ١٥٠٠ جنيه نص فى العقد على دفعه للبائع ، و إذ رفض الأخير أن يسلمه مستندات التمليك فقد أقام دعواه للحكم له بطلباته . إدعى المطعون عليه الاول بتزوير عقد البيع موضوع الدعوى بتقرير فى قلم الكتاب أثبت فيه أن المبيع أطيان زراعية وأن الطاعن أدخل على العقد إضافات بحيث جعل المساحة المبيعة تشمل أرضا أخرى للطعون عليه الأول بها حديقة ، وأضاف المطعون عليه الأول أن الأرض موضوع العقد قبل التعديل الذى ادخله عليه الطاعن سبق بيعها إلى محمد حسن الجابرى ، و إذ وقع خلاف بين طرفى هـذا البيع فقد حرر المطعون عليه الأول مع الطاعن عن هذه الارض عقد البيع المؤرخ ١٩٦١/١١/٢٣ وحررت فى ذات التاريخ ورقة ضد أقر فيها الطاعن بأن العقد المحرر بينه و بين المطعون عليه الأول لم يدفع فيه ثمن و بأنه مجرد مشروع بيع لا ينفذ إلا إذا فسخ العقد المبرم مع محمد حسن الجابرى ، وانتهى المطعون عليه الأول إلى طلب الحكم برد و بطلان العبارات المضافة بالعقد المقدم من الطاعن و برفض الدعوى . طلبت المطعون عليهما الثانية والثالثة التدخل فى الدعوى منضمتين إلى المطعون عليه الأول فى طلباته تأسيسا على أن الطاعن أدخل إضافات على عقد البيع الصادر له من المطعون عليه الأول بحيث جعله يشمل تسعة أفدنة من الحديقة المبيعة لهما من المطعون عليه الأول ، وقالتا أنهما تقصران طلب رفض الدعوى على هذا القدر . و بتاريخ ١٩٦٣/١٢/٤ حكمت محكمة أول درجة برفض الدعوى و بعدم قبول تدخل المطعون عليهما الثانية والثالثة . استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٦١ سنة ٨١ ق القاهرة ، كما رفعت المطعون عليهما الثانية والثالثة استئنافا فرعيا عن هذا الحكم قيد برقم ١٢٩ سنة ٨٢ ق القاهرة . وأثناء نظر الاستئناف قدم الطاعن عقد صلح تاريخه ١٩٦٣/٣/١٣ أبرم بينه و بين المطعون عليه الأول أقر فيه هذا الأخير بطلبات الطاعن فى الدعوى . و بتاريخ ١٩٦٥/٤/٢٧ حكمت المحكمة فى الاستئناف الأصلى برفضه وتأييد الحكم المستأنف ، وفى الاستئناف الفرعى بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول تدخل المطعون عليهما الثانية والثالثة و بقبول تدخلهما و بتأييد الحكم فيما عدا ذلك . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم . و بالجلسة المحددة لنظر الطعن التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الأول على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم قضى بقبول الاستئناف الفرعى المرفوع من المطعون عليهما الثانية والثالثة مع أن محكمة أول درجة قضت بعدم قبول تدخلهما منضمتين إلى المطعون عليه الأول، ومؤدى ذلك أنهما لا تعتبران خصوما فى الدعوى فلم يختصمها الطاعن فى الاستئناف ولا يكون لهما الحق فى رفع استئناف فرعى ، و إنما كان عليهما أن يطعنا على الحكم بالاستئناف فى الميعاد .

وحيث إن هذا النعى فى محله ،ذلك أنه لما كان الثابت فى الدعوى أن المطعون عليهما الثانية والثالثة طلبتا أمام محكمة أول درجة تدخلهما فى الدعوى منضمتين للمطعون عليه الأول فى طلباته استنادا إلى أن الطاعن أدخل إضافات على عقد البيع الصادر له من المطعون عليه الأول بحيث جعله يشمل تسعة أفدنة من الحديقة المبيعة لهما من المطعون عليه المذكور وطلبتا رفض الدعوى بالنسبة لهذا القدر ، وكان هذا التدخل وإن وصفته المطعون عليهما الثانية والثالثة بأنه انضمامى ، إلا أنه فى حقيقته و بحسب مرماه تدخل هجومى ذلك أنهما وإن لم تطلبا صراحة الحكم لنفسيهما بالملكية إلا أنها تعتبر مطلوبة ضمنا بتأسيس تدخلهما على إدعائهما لنفسيهما فى خصوص تسعة أفدنة ، ولئن كان من شأن الحكم الابتدائى الذى يقضى بعدم قبول التدخل ممن يطلب الحكم لنفسه بطلب مرتبط بالدعوى ألا يعتبر طالب التدخل خصما فى الدعوى الأصلية أو طرفا فى الحكم الصادر فيها إلا أنه يعتبر — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — محكوما عليه فى طلب التدخل ويكون له أن يستأنف الحكم القاضى بعدم قبول تدخله فإذا هو لم يستأنف هذا الحكم فإنه لا يجوز له أن يتدخل فى الاستئناف المرفوع عن الدعوى الأصلية ، وكان لا يملك رفع الاستئناف المقابل أو الفرعى غير المستأنف عليه فى الاستئناف الأصلى فلا يجوز لمن لم يختصم فى الاستئناف الأصلى أن يرفع استئنافا مقابلا أو فرعيا و إنما يكون له أن يرفع استئنافا فى الميعاد . لما كان ذلك وكانت محكمة أول درجة قد انتهت إلى عدم قبول تدخل المطعون عليهما الثانية والثالثة مما مؤداه عدم اعتبارهما خصوما فى الدعوى الصادر فيها الحكم ، وإذ لم يختصمهما الطاعن فى الاستئناف الذى رفعه عن هذا الحكم فإنه لا يجوز لهما رفع استئناف فرعى عنه ، ويكون الحكم المطعون فيه إذ قضى بقبول

الاستئناف الفرعى المرفوع منهما قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه فى هذا الخصوص . ولما كان من الجائز أن يتحول الاجراء الباطل الذى اتخذته المطعون عليهما الثانية والثالثة برفع الاستئناف الفرعى إلى إجراء صحيح إذا كانت العناصر الباقية غير المعيبة منه يتوافر بموجبها إجراء آخر صحيح ، فإنه يتعين أن يكون مع النقض الإحالة .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه مخالفة الثابت بالأوراق، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم كيف عقد البيع موضوع النزاع بأنه مشروع غير ملزم للطرفين لأن ثمنا ما لم يدفع فيه ، هذا فى حين أنه ثابت من الإقرار الموقع عليه من الطاعن أنه التزم بأداء الثمن فى أجل معين وهذا التأجيل فى دفع الثمن ليس من شأنه أن يجعل العقد غير قائم ، وقد أوفى الطاعن بكامل الثمن على ما هو ثابت فى عقد الصلح المبرم بينه وبين المطعون عليه الأول والمقدم إلى محكمة الاستئناف لإلحاقه بمحضر الجلسة ، غير أن الحكم المطعون فيه خالف الثابت بعبارة الإقرار المشار إليه ولم يلتفت إلى ما جاء بعقد الصلح تأسيسا على أنه إجازة لعقد باطل بطلانا مطلقا وأن الإجازة لا ترد على مثل هذا العقد مع أن مجرد تأجيل دفع الثمن ليس من شأنه أن يجعل عقد البيع باطلا بطلانا مطلقا .

وحيث إن هذا النعى صحيح أيضا ، ذلك أنه لما كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض دعوى الطاعن تأسيسا على أن عبارة الإقرار المؤرخ ١٩٦١/١١/٢٣ تفيد أن عقد البيع ينقصه ركن الثمن مما يجعله باطلا، وإذ يبين من المحرر المشار إليه أن الطاعن قد أقر فيه بما يلى "وأقرر أيضا بأن الثمن وقدره ١٥٠٠ جنيه المذكور فى عقد البيع الابتدائى بأنه دفع وقت تحرير العقد لحقيقته كالآتى ٥٠٠ جنيه تترك طرف المشترى — الطاعن — لحساب بنك الائتمان والحساب عليها حسبما يخصصه البنك المذكور على هذه الأطيان من السلفة المقيدة باسم البائع — المطعون عليه الأول — وما يفيض بعد استنزال مطلوب البنك المذكور يصير دفعه إلى البائع فورا ١٠٠٠ جنيه، تعهد المشترى بدفع هذا المبلغ إلى وتحت أمر السيد البائع الأستاذ عبد الرحيم مصطفى صالح تحت

طلبه واذنه" ، وكانت هذه العبارة من الإقرار واضحة فى أن الثمن قد حدد باتفاق الطرفين ولكنهما نظما كيفية دفعه فى الأجل المتفق عليه ، وكان تأجيل دفع الثمن لا يترتب عليه بطلان عقد البيع بل يظل المشترى ملزما بأدائه فى الميعاد وبالكيفية المتفق عليها بين الطرفين ، فإن عقد البيع موضوع الدعوى يكون قد استوفى ركن الثمن. وإذ خالف الحكم المطعون فيه مفهوم العبارة الواضحة للمحرر المشار اليه وقرر أن العقد باطل لأن ركن الثمن ينقصه وأنه لهذا لا تلحقه الإجازة بالصلح الذى تم بين الطرفين ورتب على ذلك قضاءه برفض الدعوى ، فإنه يكون قد خالف الثابت بالأوراق بما يستوجب نقضه لهذا السبب أيضا دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ٣ من ديسمبر سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / صبرى أحمد فرحات رئيسا ، وعضوية السادة المستشارين : سليم راشد أبو زيد ، ومحمد أبو حمزة مندور ، وحسن أبو الفتوح الشربينى ، وأحمد طوسون .

(١٩٤)

الطعن رقم ٢٥١ لسنة ٣٥ القضائية :

ضرائب . "ضريبة الأرباح التجارية والصناعية". "وعاء الضريبة" .

ضريبة الأرباح التجارية تفرض على كل شريك متضامن شخصيا . تعدد المنشآت التى يستثمرها . وجوب ربط الضريبة على مجموع أرباحه منها . خسارة إحدى المنشآت فى سنة معينة . وجوب خصمها من أرباح المنشآت الأخرى فى نفس السنة .

مؤدى نص المادتين ١/٣٤ ، ٢ و ٣٩ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ أن ضريبة الأرباح التجارية لم تفرض على ما تنتجه شركات التضامن من أرباح وإنما فرضت على كل شريك شخصيا عن حصته فى أرباح الشركة تعادل حصته فيها ، فإذا تعددت المنشآت التى يستثمرها الممول فى مصر فلا تربط الضريبة على ربحه من كل منشأة على حدة بل على مجموع أرباحه من هذه المنشآت ، وأن الخسارة التى تحققها إحدى هذه المنشآت فى سنة معينة تخصم من أرباحه التى حققها من منشآته الأخرى فى نفس السنة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن ميشيل وجبرائيل وبيير شكر الله جاهل ، أقاموا الدعوى رقم ٢٢٧

سنة ١٩٥٨ تجارى الاسكندرية الابتدائية ضد مصلحة الضرائب بالطعن فى قرار لجنة الطعن رقم ٥٠١ سنة ١٩٥٧ ضرائب المنشية الصادر بتاريخ ١٩٥٨/١/٢٩ طالبين إلغاءه والحكم بتحديد صافى الأرباح التجارية لكل منهم فى سنة ١٩٥١ بمبلغ ٦٧٠٥ ج و ٢٨١ م . وقالوا شرحا لدعواهم أن مراقبة ضرائب المنشية أخطرتهم — وهم الشركاء المتضامنون فى شركة " أبناء شكر الله جاهل " — بتاريخ ١٩٥٧/٦/٤ بربط الضريبة على الأرباح التجارية التى قدرتها بمبلغ ٢٦٤١٧ ج و ٤٧٣ م لكل منهم وذلك على أساس أن صافى أرباحهم هو مبلغ ٧٩٢٨٤ ج و ٤١٩ م فطعنوا فى هذا التقدير بالطعن رقم ٥٠١ سنة ١٩٥٧ طالبين تعديله واستبعاد مبلغ ٤٩٩٩٤ ج و ٢٢ م من إجمالى الربح ، استنادا إلى أنه يمثل دينا لهم فى ذمة جان ميخاليدس الذى حكم باشهار إفلاسه فى الدعوى رقم ١١ سنة ١٩٥١ تفاليس الاسكندرية وغادر الجمهورية وقفلت تفليسته لعدم وجود مال له ، فصار الدين المذكور معدوما ويتعين استبعاده من وعاء الضريبة . وفى ١٩٥٨/١/٢٩ قررت اللجنة رفض الطعن ، فرفعوا هذه الدعوى بطلباتهم سالفة الذكر . وفى ١٩٦٠/١١/٧ حكمت المحكمة بندب خبير حسابى لبيان ما إذا كان دين جان ميخاليدس البالغ قدره ٤٩٩٩٤ ج و ٢٢ م كان نتيجة نشاط شخصى أم تجارى وتحديد مقدار ديون الطاعنين التى يمكن اعتبارها معدومة وثبوتها أصلا ثم انعدامها ، وبعد أن قدم الخبير تقريره عادت فحكمت بتاريخ ١٩٦٠/٣/٢٧ بتعديل القرار المطعون فيه وتحديد صافى أرباح كل من الطاعنين فى سنة ١٩٥١ بمبلغ ٩٧٠٥ ج و ٣٧٨ م بعد أن أخذت بدفاعهم واستبعدت الدين المذكور من وعاء الضريبة . واستأنفت مصلحة الضرائب هذا الحكم لدى محكمة استئناف الاسكندرية طالبة إلغاءه ورفض الدعوى وتأييد قرار اللجنة وقيد هذا الاستئناف برقم ٢٥٧ سنة ١٧ ق . وفى ١٩٦٢/٤/٩ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبقبول الطعن المرفوع من المستأنف عليهم فى قرار لجنة الطعن الصادر بتاريخ ١٩٥٨/١/٢٩ شكلا ورفضه موضوعا وتأييد القرار المطعون فيه. وطعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة فى التقرير وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصر الطاعنون على طلب نقض الحكم وطلبت المطعون عليها رفض الطعن ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أحالت فيها على مذكرتها الأولى وطلبت رفض الطعن .

وحيث إنما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون، وفي بيان ذلك يقولون، إن هذا الحكم أقام قضاءه على أنه يشترط لاستبعاد الدين المعدوم من وعاء الضريبة على الأرباح التجارية أن يكون مستحقا لشركة التضامن ومندرجا ضمن زماماتها وأن عدم إدراجه فيها باعتباره خسارة أصابت الشركة ينطوى على إقرار منها بعدم استحقاقها لهذا الدين ، وبذلك ميز الحكم فيما يتعلق بوعاء الضريبة المستحقة على الشركاء المتضامنين فى شركة التضامن بين الأرباح والخسائر الناتجة عن العمليات التى باشرتها الشركة ، وبين العمليات التجارية التى باشرها الشركاء المتضامنون خارج نشاط الشركة وهذا من الحكم مخالفة لما تقضى به المادتان ٣٤ ، ٣٩ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ من أنه ليس لشركة التضامن وعاء ضريبي مستقل وأن الوعاء الذى تحدد على أساسه الأرباح المستحقة على كل من الشركاء المتضامنين هو الوعاء الخاص بأرباح كل منهم الناتجة عن جميع العمليات التى باشرها فيشمل نصيبه فيما حققته شركة التضامن من أرباح أو خسائر وما يكون قد حققه هو من أرباح أو خسائر نتيجة مباشرته لعمليات تجارية أخرى بعيدة عن نشاط الشركة .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن المادة ١/٣٤ ، ٢ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ تنص على أنه " تفرض الضريبة على كل ممول على مجموع المنشآت التى يستثمرها فى مصر بمركز إدارة المنشآت وفى حالة عدم تعيين هذا المركز ففى الجهة التى يوجد بها المحل الرئيسى للمنشآت وفيما يتعلق بشركات التضامن تفرض الضريبة على كل شريك شخصيا عن حصته فى أرباح الشركة تعادل نصيبه فى الشركة" كما تنص المادة ٣٩ منه على أنه " يكون تحديد صافى الأرباح الخاضعة للضريبة على أساس نتيجة العمليات على اختلاف أنواعها التى باشرتها الشركة أو المنشأة . . . " ومؤدى هذه النصوص أن ضريبة الأرباح التجارية لم تفرض على ما تنتجه شركات التضامن من أرباح وإنما فرضت على كل شريك شخصيا عن حصته فى أرباح الشركة تعادل حصته فيها ، فاذا تعددت المنشآت التى يستثمرها الممول فى مصر فلا تربط الضريبة على ربحه من كل منشأة على حدة بل على مجموع أرباحه من هذه المنشآت ، وأن الخسارة التى تحققها إحدى هذه المنشآت فى سنة معينة تخصم من أرباحه التى حققها من منشآته الأخرى فى نفس

السنة ، إذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه باستبعاد دين جان ميخاليدس على ماقرره من أن "عدم إدراج مبلغ ٤٩٩٩٤ ج وهو الدين المعدوم الذى كان فى ذمة جان ميخاليدس المفلس ضمن الديون التى أدرجتها الشركة فى ميزانيتها عن سنة ١٩٥١ وأجرت خصمها من أرباحها باعتبارها خسارة فعلية ، ينطوى على إقرار من الشركة بعدم استحقاق هـــذا الدين لهـا و إلا لكانت ذكرته فى الميزانية أسوة بمـا ورد فيها بشأن ديون أخرى اعتبرتها معدومة . . . وليس من السهل مسايرة المستأنف عليهم — الطاعنين — فى تبريرهم عدم إدراج دين النزاع فى الميزانيـــة بأنه كان من قبيل السهو الذى تداركوا أمره بعمل إقرار تكميلى قدموه للمأمورية فى سنة ١٩٥٦ إذ أنه ليس من المعقول ألا تغفل الشركة خصم دين ضئيل القيمة وأن يسهو عليها إدراج دين ممـاثل مستحق فى ذمة نفس المدين بمبلغ شارف مقداره . . . . ٥ ج لو كان حقا مستحقا للشركة لمـا يترتب على مراعاته باعتباره خسارة فعلية من تخفيض صافى أرباحها عما ورد بالميزانية إلى حد كبير ، كما أن الخبير الذى اعتمدت محكمة الدرجة الأولى تقريره لم يثبت فى التقرير أن دين النزاع كان مرصودا فى دفاتر الشركة ضمن زماماتها المطلوبة لهـا وعلى العكس من ذلك فقد أثبت رصيده فى الدفاتر الخاصة التى يمسكها الشركاء المتضامنون والمتعلقة بمختلف أوجه نشاطهم الخاص البعيد عن نشاط الشركة . . . كما ورد فى التقرير أيضا أن هذا الدين كان قرضا لميخاليدس موله المستأنف عليهم من أموالهم الخاصة وفى هذا كله ما يؤكد أن الدين المذكور كان دينا شخصيا للشركاء المتضامنين ويكشف عن سر عدم ادراجه فى الميزانية" ويبين من ذلك أن الحكم استبعد دين جان ميخاليدس لمجرد أنه خارج نشاط الشركة دون أن يبحث إن كان هذا الدين نتيجة نشاط تجارى للطاعنين مستقل عن نشاطهم فى شركة التضامن ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بمـا يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ٤ من ديسمبر سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / إبراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، والسيد عبد المنعم الصراف ، ومحمد صدق البشبيشى ، وعلى عبد الرحمن .

(١٩٥)

الطعن رقم ٤٥٥ لسنة ٣٥ القضائية :

(أ) حكم "بيانات الحكم" . بطلان . "بطلان الأحكام" .

النقص أو الخطأ فى أسماء الخصوم وصفاتهم الذى لا يكون من شأنه التشكيك فى حقيقة الخصم واتصاله بالخصومة المرددة فى الدعوى . عدم ترتب بطلان الحكم عليه . م ٣٤٩ مرافعات .

(ب) حكم "بيانات الحكم" . بطلان . "بطلان الأحكام" .

وجوب تضمين الحكم بيان مراحل الدعوى . مناط اعتبار هذا البيان جوهريا يترتب على إغفاله البطلان . أن يكون ذكره ضروريا للفصل فى الدعوى لتعلقة بتقدير الخصومة فيها .

(ج) خبره . بطلان . "بطلان إجراءات الإثبات" .

البطلان المنصوص عليه فى المادة ٢٣٦ مرافعات . بطلان نسبى . عدم جواز تمسك الخصم بالبطلان الناشىء عن عدم دعوة الخبير لخصمه .

١ ـ النقص أو الخطأ فى أسماء الخصوم وصفاتهم الذى لا يكون من شأنه التشكيك فى حقيقة الخصم واتصاله بالخصومة المرددة فى الدعوى لا يعتبر ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ نقصا أو خطأ جسيما مما قصدت المادة ٣٤٩ مرافعات أن ترتب عليه بطلان الحكم .

٢ — إنه وإن أوجبت المادة ٣٤٩ من قانون المرافعات رقم ٧٧ سنة ١٩٤٩ — الذى صدر الحكم فى ظله — أن يتضمن الحكم بيانات معينة من بينها بيان "مراحل الدعوى" ألا أنه يتعين — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — لاعتبار هذا البيان جوهريا يترتب على إغفاله البطلان، أن يكون ذكره ضروريا للفصل فى الدعوى لتعلقة بسير الخصومة فيها وباعتباره حلقة من حلقاتها قام بين الطرفين نزاع بشأنه .

٣ — البطلان المنصوص عليه فى المادة ٢٣٦ من قانون المرافعات هو بطلان لا يتعلق بالنظام العام وإنما هو بطلان نسبي فلا يفيد منه إلا الخصم الذى تقرر لمصلحته ، ومن ثم فليس للطاعن أن يتمسك فى هذا المقام بالبطلان الناشيء عن عدم دعوة الخبير لخصمه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن فرج فرج طه أقام الدعوى رقم ٣٧٣ سنة ١٩٥٥ مدنى كلى دمنهور ضد المرحوم رجب خليل حلبى مورث المطعون عليهم طلب فيها الحكم بتثبيت ملكيته إلى ١٧٢,٧٤ مترا مربعا موضحة بالصحيفة وكف منازعة المدعى عليه له فيها . وقال شرحا لدعواه أن ملكية هذه المساحة قد آلت إليه بطريق الشراء بعقد ابتدائى صادر له من المرحوم جرجس مقار منذ أكثر من أربعين سنة واقترن الشراء بوضع يده بصفته مالكا للعقار المذكور من تاريخ التعاقد حتى إقامة الدعوى . ورد المدعى عليهم الذين حلوا محل مورثهم بعد وفاته بأن الأرض موضوع النزاع مملوكه لمورثهم بمقتضى ثلاثه عقود مسجلة الأول مؤرخ ١٩٣٥/٤/٢٤ ومسجل فى ١٩٣٥/٤/٣٠ وصادر للمورث المذكور من بيومى طه ببيعه له ٦٢,٥٣ مترا مربعا والثانى مؤرخ ١٩٤٢/٥/٧ ومسجل فى ١٩٤٢/٦/٦ صادر له من عزله محمد فرج

ومحمود السيد جعفر عن نفسه وبصفته وليا على أولاده ببيعه له ٦٤ مترا مربعا مجاورة للقطعة الأولى ، والعقد الثالث مؤرخ ١٩٤٧/٦/١٠ ومسجل فى ١٩٤٧/٦/٢٣ ويتضمن بيع السيدات نعمات وفاطمه والسيدة وعطيات بنات المرحوم محمد فرج طه إلى مورثهم ٦٢,٨٥ مترا مربعا أرضا فضاء مجاورة للقطعتين آنفى الذكر ، وقد اقترن شراء مورثهم لهذه المقادير بوضع يده عليها وضعا مستوفيا شرائطه القانونية من هدوء وظهور واستمرار ونية امتلاك ، حتى ١٩٥٢/٤/٢٠ حيث تعرض المدعى لمورثهم بفتح باب بملكه يطل على هذه الأرض ، فأقام المورث الدعوى رقم ١٢٩٧ سنة ١٩٥٢ مدنى بندر دمنهور يطالب منع تعرضه وقضى له بطلباته . وبتاريخ ١٩٥٧/٥/١٨ حكمت المحكمة بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المدعى بكافة طرق الإثبات بما فيها البينة أنه يضع اليد على العين موضوع النزاع لأكثر من خمس عشرة سنة سابقة على تاريخ رفع الدعوى رقم ١٢٩٧ سنة ١٩٥٢ مدنى دمنهور المقامة فى ١٩٥٢/٩/١٤ وضع يد هادئ مستمر وبنية الملك وليف المدعى عليهم ذلك بنفس الطرق ، وبعد سماع شهود الطرفين عادت وبتاريخ ١٩٥٨/٢/١٦ فحكمت بتثبيت ملكية المدعى إلى ١٧٢,٧٤ مترا مربعا موضحة بالصحيفة وكف منازعة المدعى عليهم له فيها وإلزامهم بالمصروفات وبمبلغ ٣٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة . واستأنف المدعى عليهم هـــذا الحكم لدى محكمة استئناف الاسكندرية طالبين إلغاءه والحكم برفض الدعوى وقيد هذا الاستئناف برقم ١٤٤ سنة ١٤ قضائية . وفى ٢٧ مايو سنة ١٩٦٢ حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا وقبل الفصل فى موضوعه بندب مكتب الخبراء بدمنهور ليندب خبيرا هندسيا للاطلاع على أوراق الدعوى والمستندات المقدمة فيها وأقوال الشهود الذين سمعتهم المحكمة فى الدعوى رقم ١٢٩٧ سنة ١٩٥٢ مدنى بندر دمنهور المرفقة بالأوراق والانتقال إلى العين موضوع النزاع وبيان حدودها ومعالمها وتسلسل الملكية فيها وتطبيق مستندات الطرفين وبيان مدى انطباقها عليها . وفى ١٩٦٢/١٠/٢٣ قضت المحكمة باستبدال مكتب خبراء الاسكندرية بمكتب خبراء دمنهور . وبعد أن قدم الخبير تقريره قضت بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض دعوى المستأنف ضده فرج فرج طه وبإلزامه بالمصروفات عن الدرجتين و٥٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماه . وطعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة فى التقرير وعرض الطعن على هـــذه الدائرة حيث لم يحضر الطاعن

ولا المطعون عليهم وصممت النيابة العامة على رأيها الوارد فى مذكرتها وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن الطعن بنى على خمسة أسباب ينعى الطاعن فى أولها على الحكم المطعون فيه بطلانه وبطلان ما سبقه من الأحكام التمهيدية ، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم المطعون فيه والحكمين السابقين عليه القاضيين بندب خبير قد صدرت ضد المتوفى المرحوم عبد الله رجب خليل حلبي دون أن تشير إلى المطعون عليهم من الثامنة للأخير ودون أن تحدد صفاتهم فى الخصومة بإعتبارهم ورثة المتوفى وإذ أوجبت الفقرة الأولى من المادة ٣٤٩ من قانون المرافعات ذكر أسماء الخصوم فى الحكم ورتبت الفقرة الثانية من هذه المادة على النقص أو الخطأ الجسيم فى بيان أسماء الخصوم وصفاتهم بطلان الحكم وكانت الأحكام المذكورة قد خلت من هذا البيان فإنها تكون باطلة .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن النقص أو الخطأ فى أسماء الخصوم وصفاتهم الذى لا يكون من شأنه التشكيك فى حقيقة الخصم واتصاله بالخصومة المرددة فى الدعوى لا يعتبر — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — نقصا أو خطأ جسيما مما قصدت المادة ٣٤٩ مرافعات — التى صدر الحكم المطعون فيه فى ظلها — أن ترتب عليه بطلان الحكم . إذ كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن أحد المستأنفين وهو عبد الله رجب خليل حلبى قد توفى أثناء قيام الخصومة أمام محكمة الإستئناف فقضت تلك المحكمة فى ١٩٥٩/١٢/٢٧ بإنقطاع سير الخصومة لوفاته ثم عجل باقى المستأنفين الإستئناف بصحيفة أعلنت للطاعن بصفته مستأنفا عليه وللمطعون عليهم من الثامنة للأخير بصفتهم ورثة الخصم المتوفى ، فإن مجرد إيراد اسم الخصم المتوفى فى ديباجة كل من الحكم المطعون فيه والحكمين التمهيديين السابقين عليه دون ذكر أسماء ورثته لا يعتبر نقصا فى التعريف بأشخاص هؤلاء الورثة ولا يؤدى إلى تشكك الطاعن فى حقيقتهم من حيث اتصالهم بالخصومة المرددة فى الدعوى بدليل أنه اختصمهم فى الطعن بأسمائهم .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه بطلانه وبطلان الحكمين التمهيديين السابقين ، وفى بيان ذلك يقول إن هذه الأحكام أغفلت

ذكر مرحلة جوهرية من مراحل الخصومة وهى مرحلة انقطاع سير الخصومة بوفاة عبد الله رجب خليل حلبي ثم تعجيل الخصومة قبل ورثته ولم تقض تبعا لذلك فى شأن هذا التعجيل صحة أو بطلانا ، ولم تقل كلمتها فى شأن هؤلاء الخصوم الجدد وما إذا كانوا يمثلون المتوفى أم لا ، وإذ جاءت الأحكام على هذا النحو فإنها بذلك تكون قد خالفت المادة ٣٤٩ من قانون المرافعات بما يبطله .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه وإن أوجبت المادة ٣٤٩ من قانون المرافعات رقم ٧٧ سنة ١٩٤٩ — الذى صدر الحكم فى ظله — أن يتضمن الحكم بيانات معينة من بينها بيان "مراحل الدعوى" إلا أنه يتعين — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — لإعتبار هذا البيان جوهريا يترتب على إغفاله البطلان أن يكون ذكره ضروريا للفصل فى الدعوى لتعلقه بسير الخصومة فيها وبإعتباره حلقة من حلقاتها قام بين الطرفين نزاع بشأنه . وإذ كان الثابت أن محكمة الموضوع قد أصدرت فى ١٩٥٩/١٢/٢٧ حكما قضت فيه بانقطاع سير الخصومة فى الدعوى لوفاة عبد الله رجب خليل ، وأن الدعوى عجلت فعلا بعد ذلك بإعلان اختصم فيه المطعون ضدهم من الثامنة إلى الأخير بصفتهم ورثة المتوفى من المستأنفين ، ولم يكن انقطاع سير الخصومة فى الدعوى لوفاة أحد أطرافها ولا اختصام آخرين فيها بإعتبارهم ورثة المتوفى مثار نزاع بين الطرفين فى أى مرحلة من مراحل الدعوى ، إذ كان ذلك فإن هذا البيان لا يعتبر من قبيل البيانات الجوهرية اللازم إيرادها فى الحكم ولا على المحكمة إن هى أغفلته فى حكمها بعد أن إنتفى النزاع بشأنه وغدا ذكره غير ضرورى للفصل فى الدعوى .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه بطلان الإجراءات وتقرير الخبير الذى استند إليه الحكم المذكور مما يترتب عليه بطلانه ، وفى بيان ذلك يقول أنه بعد أن عجلت الدعوى إثر انقطاع سير الخصومة فيها أمام محكمة الاستئناف لوفاة عبد الله حلبي لم يحضر أحد ورثته وهو محمد عبد الوهاب عبد الله حلبي سواء بنفسه أو بمحام عنه ، وكان مؤدى ذلك وجوب إعلانه عملا بنص المادة ٩٦ من قانون المرافعات ولكن المحكمة أغفلت هذا الإجراء مما يترتب عليه بطلان الحكم المطعون فيه ، كما أنه يترتب على بطلان الحكمين التمهيديين الصادرين من محكمة الإستئناف وفق ما جاء بالسببين الأولين

بطلان ما ترتب عليهما من إجراءات ومنها ندب الخبير والتقرير المقدم منـــه . هذا بالإضافة إلى أن الخبير لم يوجه الدعوة عند مباشرته مهمته إلا إلى الخصوم الثابتة أسماؤهم فى الحكمين الصادرين بندبه دون المطعون عليهم من الثامنة للأخير ممـا يترتب عليه بطلان تقريره عمــلا بالمـادة ٢٣٦ مرافعات التى توجب عليه دعوة كافة الخصوم فى الدعوى للحضور أمامه وإلا كان عمله باطلا، وأنه يترتب على هذا البطلان بطلان الحكم المطعون فيه الذى استند إلى تقرير الخبير .

وحيث إنه عن النعى ببطلان الإجراءات لعدم إعادة إعلان المطعون عليه الأخير محمد عبد الوهاب عبد الله رغم عدم حضوره بعد تعجيل السير فى الخصومة فهو غير صحيح ، ذلك أن الثابت بمحضر جلسة ١٩٦٠/١١/١٢ أمام محكمة الإستئناف والتالية لانقطاع سير الخصومة فى الدعوى وتعجيلها ، أن المستأنفين قد حضروا جميعا بأنفسهم . وهو ما يشمل المطعون عليه الأخير باعتباره أحد الورثة الذين حلوا محل المتوفى من المستأنفين . أما عن النعى ببطلان تقرير الخبير لمخالفته أحكام المـادة ٢٣٦ مرافعات لعدم دعوته للمطعون ضدهم من الثامنة للأخير رغم كونهم خصوما فى الدعوى باعتبارهم ورثة المرحوم عبد الله رجب خليل المستأنف الذى توفى، فهو مردود بأن البطلان المنصوص عليه فى المـادة ٢٣٦ من قانون المرافعات هو بطلان لا يتعلق بالنظام العـام وإنمـا هو بطلان نسبى فلا يفيد منه إلا الخصم الذى تقرر لمصلحته ، ومن ثم فليس للطاعن أن يتمسك فى هذا المقام بالبطلان الناشىء عن عدم دعوة الخبير لخصمه ، لمـا كان ذلك فإن النعى بالسبب الثالث يكون غير سديد .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الرابع على الحكم المطعون فيه الفساد فى الاستدلال ومسخ أقوال الشهود ، وفى بيان ذلك يقول أنه استند فى طلب تثبيت ملكيته لعين النزاع إلى وضع يده عليها المدة الطويلة المكسبة للملكية واستدل على ذلك بالقرائن الظاهرة فى الدعوى وبأقوال الشهود الذين سمعتهم محكمة أول درجة وقد استجابت المحكمة لطلبه بعد أن فهمت حصيلة التحقيق على الوجه الصحيح ، ولكن محكمة الإستئناف قررت أنها لا تطمئن لأقوال شهود الإثبـــات وأطرحت أقوال أحدهم وهو مأمور المـالية الذى كان

منوطا به تقدير العوائد فى سنة ١٩٤٨ وسنة ١٩٤٩ قولا منها بأنه ذكر أن الملك كان مكلفا باسم فرج طه فرج وأن ما ذكره يخالف الثابت فى كشوف التكليف، فى حين أن هذا الذى استندت إليه المحكمة فى إطراح أقوال هذا الشاهد لا أصل له فى الأوراق لأن الشاهد قرر فى أقواله " وكان مكتوب أن دا (عين النزاع) ملك فرج طه " وهو قول صريح فى أن الملك كان مكتوبا بالكشف الذى تحرره لجنة الجرد تمهيدا لتقدير العوائد باسم فرج طه (الطاعن) ولا شأن لتحرير هذا الكشف بما هو ثابت بالمكلفات، كما أطرحت محكمة الاستئناف أقوال باقى الشهود استنادا إلى أنها غير مؤيدة بما يوجب الثقة فيها، فى حين أن أقوالهم مؤيدة بما أثبته الخبير المنتدب من أن منزل الطاعن متصل بباب بالعين موضوع النزاع .

وحيث إن هذا النعى مردود فى جملته ، ذلك أنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يبين أنه استند فى إطراح أقوال شهود الإثبات وعدم الاعتداد بها إلى ما قرره من " أن المحكمة لا تطمئن لها ذلك أن الشاهدين الاولين عبد المقصود الخولى وعبد الحميد محمود شيحة قررا بصراحة أنهما لا يعرفان حدود أرض النزاع مما يجعل قولهما بوضع يد المستأنف ضده (الطاعن) عليها محل شك كبير كما أن الشاهد الثالث مع أنه قرر أنه بصفته موظفا قام بجرد هذا الملك فى سنة ١٩٤٨ وسنة ١٩٤٩ لربط العوائد عليه إلا أنه أخفق فى تبيان اسم المكلف به الملك ١٨ شارع النزهة حسب الثابت فى دفتر العوايد وأنه قرر أن الملك محل النزاع كان باسم المستأنف ضده فرج فرج طه (الطاعن) فى حين أن المستأنف ضده قدم دليل كذب هذا الشاهد بالإقرار المسجل فى سنة ١٩٥٢ والثابت به أن هذا العقار كان فى تكليف خديجة مهد بلح خطأ — وهى والدة المقر عبد العال فرج طه أخ المستأنف ضده — من سنة ١٩١٨ حتى سنة ١٩٥٢ وأما الشاهدان الرابع والخامس فقررا أقوالا مرسلة غير مؤيدة بما يوجب الثقة والاقتناع بها " . وإذ كان ما استخلصته المحكمة من أن الشاهد الثالث للطاعن قد قرر على خلاف الحقيقة أن عين النزاع مكلفة باسم الطاعن هو استخلاص يتفق مع الثابت فى الأوراق ، وكان إطراحها لأقواله وأقوال باقى شهود الإثبات للأسباب السائغة التى أوضحتها هو مما يدخل فى نطاق سلطتها الموضوعية ، ذلك

أن الأخذ بأقوال الشهود منوط بتصديق المحكمة لهم وإطمئنانها إليهم ولا سلطان لأحد على المحكمة فى تكوين عقيدتها مما يدلى به الشهود أمامها ما دامت هى لا تخرج فى ذلك عما تحتمله أقوالهم ، لما كان ذلك فإن ما ينعاه الطاعن بهذا السبب لا يعدو فى حقيقته أن يكون جدلا موضوعيا فى تقدير محكمة الموضوع لأقوال الشهود مما لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الخامس على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب، وفى بيان ذلك يقول إن المحكمة الاستئنافية فى حكمها التمهيدى كلفت الخبير ببحث تسلسل الملكية والاطلاع على كشوف التكليف ، ولكن الخبير أدى مهمته فى قصور ظاهر وانتهى إلى أن عقود الخصوم تنطبق على العين موضوع النزاع وإلى أن أصل الملكية يرجع إلى فرج طه الكبير وإلى أن العقار كلف خطأ فى جزء منه باسم خديجة بلح وفى جزء منه باسم فطومة محمد واعتمد فى ذلك على مجرد قراءته للعقود الصورية التى استند إليها الخصوم وعلى البيانات الخاطئة التى أثبتوها فى صلبها ، ولو أن الخبير عنى بتتبع سلسلة التمليك كما كلفته المحكمة لتبين أهمية الآثار المترتبة على إقرار الملكية المسجل الصادر من عبد العال فرج طه الوارث الوحيد لخديجة بلح الذى يقرر فيه أن التكليف كان خطأ باسم مورثته وأن المالك الحقيقى والواضع اليد على عين النزاع هو الطاعن ، وإذا اعتمد الحكم المطعون فيه على تقرير الخبير الذى اقتصر فى بحثه على النقل من مستندات الخصوم فإنه يكون مشوبا بالقصور .

وحيث إن هذا النعى مردود بأن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه على قوله "إنه متى انهار الدليل المستمد من أقوال شهود إثبات المستأنف عليه (الطاعن) على ملكيته لعين النزاع بوضع اليد المدة الطويلة فلم يبق محل للارتكان للإقرار الصادر له من أخيه عبد العال فرج طه والمسجل فى ١٩٥٢/٢/٢٣ ذلك أن مثل هذا الإقرار حجته قاصرة على المقر فقط ولا يتعدى أثره للغير وهم المستأنفون (المطعون ضدهم)". فضلا عن أن تقرير الخبير جاء قاطعا فى أن هذا الإقرار فى حقيقته لا ينصب إلا على الجزء الشرقى من الأرض المتروكة عن المورث الأصلى فرج طه والذى

كان مكلفا خطأ باسم زوجته خديجه محمد بلح والدة عبـد العال فرج وأما الجزء الغربى المتروك عن هـــذا المورث وهو العقار موضوع المنازعة فإنه كان مكلفا باسم الزوجة الأخرى فطومه محمد مهجة والتى تصرف ورثتها بالبيع فى هذا الجزء على ثلاث مراحل بالعقود الثلاثة المسجلة والصادرة من هؤلاء الورثة إلى مورث المستأنفين (المطعون ضدهم) والسالف بيانها آنفا ، ومن ثم فلا محل لتمسك المستأنف ضده (الطاعن) بهذا الإقرار فى خصوصية إثبات ما ادعاه من ملكيته لعين النزاع ، كما أنه يدل على فساد ادعائه ماذهب إليـــه فى صحيفة افتتاح الدعوى ٣٧٣ سنة ١٩٥٥ مدنى كلى دمنهور من أن ملكية العين موضوع النزاع آلت إليه بموجب عقد مسجل من جرجس مقار ، ومع كل لم يقدم هذا العقد بحجة ضياعه ثم تبين من الاقرار المقدم منه والمسجل فى سنة ١٩٥٢ أن التكليف كان باسم جرجس مقار وهو تناقض لايوحى بالثقة فى صحة ادعائه تملكه لهذه العين بمضى المدة الطويلة استنادا لمثل هذا العقد غير المسجل ، وأنه لمـا تقدم ولمـا ثبت من تقرير الخبير فيما تعقبه بتسلسل ملكية الطرفين من أن عين النزاع كانت أصلا فى ملك فرج طه وأن ورثته الذين اختصوا بها بموجب عقد القسمة المؤرخ ٩/٤/١٩٣٥ والمسجل برقم ١٨٧١ سنة ١٩٣٥ قد باعوها لمورث المستأنفين (المطعون ضدهم) بالعقود الثلاثة المسجلة فى السنوات ١٩٣٥ ، ١٩٤٢ ، ١٩٤٧ على التوالى فتكون دعوى المستأنف ضده (الطاعن) بملكية هذه العين على غير أساس من الواقع أو القانون". وإذ كان يبين من هذا الذى قرره الحكم أنه استعرض مستندات الخصوم وتقرير خبير الدعوى وأقوال الشهود فيها ورجح من ذلك ما اطمأن إلى ترجيحه للأسباب السائغة التى أوردها وقضى فى الدعوى على حاصل فهم الواقع فيها ، فإن النعى عليه بالقصور يكون غير سديد .

جلسة ١٦ من ديسمبر سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار/ الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : أحمد حسن هيكل ، وابراهيم علام ، وحسين زاكى ، ومحمد أسعد محمود .

(١٩٦)

الطعن رقم ١٦٢ لسنة ٣٥ القضائية :

(أ) تقادم . " تقادم مكسب " . حكم . " حجية الحكم " . خلف . " الخلافة فى الأحكام " . بيع . ملكية . دعوى .

الحكم الذى يصدر ضد البائع فيما يقوم على العقار المبيع من نزاع حجة على المشترى الذى سجل عقده بعد صدور الحكم أو بعد تسجيل صحيفة الدعوى . المشترى خلف خاص للبائع . إعتبار المشترى ممثلا فى شخص البائع له فى الدعوى التى لم يمثل فيها المشترى . هذا الحكم لايحاج به المشترى فى دعواه بالملكية إذا استند فيها إلى وضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية ولا يقطع هذا التقادم .

(ب) إثبات . " الوقائع المادية " . حيازة .

وضع اليد واقعة مادية . العبرة فيه بما يثبت قيامه فعلا وإن خالف الثابت بالأوراق .

١ - لئن كان الحكم الذى يصدر ضد البائع فيما يقوم على العقار المبيع نزاع يعتبر حجة على المشترى الذى سجل عقد شرائه بعد صدور الحكم أو بعد تسجيل صحيفة الدعوى التى صدر فيها هذا الحكم ، وذلك على أساس أن المشترى يعتبر ممثلا فى شخص البائع له فى تلك الدعوى المقامة ضده وأنه خلف خاص له ، إلا أن البائع لايعتبر ممثلا للمشترى فى الدعوى التى لم يكن ماثلا فيها بشخصه وترفع على البائع بشأن ملكية العقار موضوع البيع ولو تناولت العقد المبرم بينهما طالما أن المشترى يستند فى ملكيته إلى وضع يده المدة الطويلة المكسبة للملكية ذلك أنه متى توافرت فى وضع اليد شرائطه القانونية فإنه يعد سببا يكفى بذاته

لكسب الملكية مستقلا عن عقد البيع ولو تم فلا ينقطع هـذا التقادم المكسب بالحكم الصادر فى تلك الدعوى .

٢ – وضع اليد واقعة مادية العبرة فيه بما يثبت قيامه فعلا فإذا كان الواقع يخالف ماهو ثابت من الأوراق فيجب الأخذ بهذا الواقع و إطراح ماعداه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على مايبين من الحكم المطعون فيـه وسائر أوراق الطعن – تتحصل فى أن الطاعنة أقامت الدعوى رقم ٢١٩٧ سنة ١٩٥٢ مدنى القاهرة الابتدائية بصحيفة معلنة فى ١٩٥٢/٣/٢٣ و ١٤ ، ١٩٥٢/٤/٢٠ طلبت فيها الحكم ضد المطعون عليه الأول وفى مواجهة الباقين بتثبيت ملكيتها إلى قطعة الأرض المبينة بالصحيفة بما عليها من المبانى والإنشاءات. وقالت شرحا لدعواها أنها تملك الأرض المشار اليها وهى فضاء تبلغ مساحتها ٣٨٣,١٧٥ مترا مربعا بموجب عقد بيع صادر لوليها من جورج كاروزو وسجل العقد فى ١٩٣٠/٧/٢٨ ، ونص فيه على أنها وضعت اليد على هذه الأرض منذ تاريخ تحرير العقد الابتدائى فى ١٩٢٧/٥/١٧ وقد أقامت عليها بناء مقهى يستأجره المطعون عليه الثالث ومطعما يستأجره المطعون عليه الثانى ، الا أن المطعون عليه الأول حاول فى ١٩٤٤/٤/١٥ أن يتسلم هذه الأرض بما عليها من المبانى ، ولكنه فشل فحرر عقود ايجار صورية مع بعض المطعون عليهم ، كما أقام عليها مبان أخرى أجرها الى فريق آخر منهم ، وإذ استمر المطعون عليه الأول ينازعها فى ملكية هذه الأرض ، وكانت المبانى التى أقامها عليها بسوء نية مملوكة لها ومستحقة الهدم ، فقد أقامت دعواها بالطلبات سالفة البيان . رد المطعون عليه الأول بأنه اشترى العين موضوع النزاع من ممثل تركة الكسندر آدامس بعقد ابتدائى مؤرخ ١٩٤٣/٤/٥ ومسجل فى ١٩٤٣/٩/٢٨ ،

وأن التركة المشار اليها كانت قد حصلت فى ١٩٣٣/٤/١٨ ضد جورج كاروزو البائع لولى الطاعنة على حكم من محكمة الاستئناف المختلطة فى الاستئنافين رقمى ٨٧٨ سنة ٥٥ق ، ٣٣٠ سنة ٥٦ ق يقضى بتثبيت ملكية التركة للأعيان المبينة بصحيفة الدعوى المختلطة فيما عدا القطع المباعة من كاروزو بعقود مسجلة قبل تسجيل صحيفة تلك الدعوى فى ١٩٢٩/٨/٣١ ، وأن مقتضى هذا الحكم هو بطلان عقد البيع الصادر الى الطاعنة لتسجيله فى ١٩٣٠/٧/٢٨ بتاريخ لاحق على تسجيل الصحيفة المشار اليها ، وقد تنفذ هذا الحكم بموجب محضر تسليم مؤرخ ١٩٣٣/١١/١١ ، وأضاف المطعون عليه الأول أنه تسلم القطعة موضوع النزاع بما عليها من المبانى بعد أن اشتراها بعقد البيع سالف الذكر بموجب محضر تسليم مؤرخ ١٩٤٤/١١/١٥ وأقام عليها محلات أخرى أجرها الى بعض المطعون عليهم . وبتاريخ ١٩٥٨/٣/٤ حكمت محكمة أول درجة بتثبيت ملكية الطاعنة الى العين موضوع النزاع وبندب خبير لمعاينة المبانى التى أقامها المطعون عليه الأول وتقدير قيمتها مستحقة الإزالة ومقدار ما يتكلفه ازالة هذه المبانى . استأنف المطعون عليه الأول هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٤٨٢ سنة ٧٧ ق القاهرة ، وبتاريخ ١٩٦٢/١١/٢٤ حكمت المحكمة بندب خبير لبيان ما إذا كانت العين موضوع النزاع تدخل ضمن الأرض التى قضى الحكم المختلط بتثبيت ملكيتها إلى تركة الكسندر آدامس وتحقيق وضع يد الطاعنة على هذه العين خلال الفترة من سنة ١٩٢٧ حتى سنة ١٩٤٤ وبيان تاريخ بدء وضع يدها ونهايته ومظهره . وبعد أن قدم الخبير تقريره حكمت المحكمة فى ١٩٦٥/١/١٠ بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى بالنسبة لما قضى به من تثبيت ملكية الطاعنة إلى العين موضوع النزاع مع ندب خبير لمعاينة المبانى التى أقامتها الطاعنة لبيان قيمة العمل والأدوات التى استخدمت فى إقامتها وما زاد فى قيمة الأرض بسبب هذه المنشآت . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض . وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وبالجلسة المحددة أصرت النيابة على رأيها .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك تقول إنها تمسكت فى دفاعها أمام محكمة الموضوع بأنها تملكت العين موضوع النزاع بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة

للملكية من سنة ١٩٢٧ حتى ١٩٤٤ وهو بدء النزاع بينها وبين المطعون عليه الأول وقدمت المستندات والأدلة على صحة دفاعها ، غير أن الحكم المطعون فيه رفض الأخذ بهذا السبب من أسباب كسب الملكية إستنادا إلى أن التقادم قطع بالحكم الصادر فى الدعوى المختلطة التى أقامتها تركة اسكندر آدامس ضد جورج كاروزو البائع للطاعنة والذى يقضى بتثبيت ملكية التركة إلى قطع من الأرض من بينها القطعة موضوع النزاع ، وأن هذا الحكم حجة على الطاعنة بإعتبارها خلفا خاصا لجورج كاروزو لأن عقدها سجل بعد تسجيل صحيفة الدعوى المختلطة ، كما استند الحكم إلى أن التقادم قطع بالنسبة للقطعة محل النزاع بمحضر التسليم المؤرخ ١٩٣٣/١١/١١ الذى حرر تنفيذا للحكم المختلط . هذا فى حين أن كسب الملكية بالتقادم الطويل سبب مستقل عن أسباب التملك الأخرى ومنها العقـــد ، وأن التسليم المشار إليه صورى إذ ثبت من تقـرير الخبير المنتدب فى الدعوى أن الطاعنة إستمرت تضع اليد على العين موضوع النزاع خلال المدة من سنة ١٩٢٧ حتى سنة ١٩٤٤ ، وإذ لم يعتد الحكم المطعون فيه بالتقادم الطويل كسبب للتملك ولم يبحث حقيقة محضر التسليم المؤرخ ١٩٣٣/١١/١١ ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه قصور فى التسبيب .

وحيث إن هذا النعى صحيح ، ذلك أنه و إن كان الحكم الذى يصدر ضد البائع فيما يقوم على العقار المبيع من نزاع يعتبر حجة على المشترى الذى سجل عقد شرائه بعد صدور الحكم أو بعد تسجيل صحيفة الدعوى التى صدر فيها هذا الحكم ، وذلك على أساس أن المشترى يعتبر ممثلا فى شخص البائع له فى تلك الدعوى المقامة ضده وأنه خلف خاص له ، إلا أن البائع لا يعتبر ممثلا للمشترى فى الدعوى التى لم يكن ماثلا فيها بشخصه وترفع على البائع بشأن ملكية العقار موضوع البيع وإن تناولت العقد المبرم بينهما ، طالمـا أن المشترى يستند فى ملكيته إلى وضع يده المدة الطويلة المكسبة للملكية ، ذلك أنه متى توافرت فى وضع اليـــد شرائطه القانونية فإنه يعد سببا يكفى بذاته لكسب الملكية مستقلا عن عقد البيع فلا ينقطع التقادم بالحكم الصادر فى تلك الدعوى . ولمـا كان الثابت فى الدعوى أن الطاعنة تمسكت فى دفاعها أمام محكمة الموضوع بأنه فوق استنادها إلى العقد الصادر إليها من جورج كاروزو ببيع الأرض موضوع النزاع ، فإنها استندت أيضا فى ملكيتها

لهذه الأرض إلى التقادم الطويل المكسب للملكية ، تأسيسا على أنها كانت تضع اليد عليها فى المدة من سنة ١٩٢٧ حتى سنة ١٩٤٤ وهو تاريخ بدء النزاع بينها وبين المطعون عليه الأول على النحو الثابت بتقرير الخبير المنتدب فى الدعوى ، وكان وضع يد الطاعنة على القطعة موضوع النزاع فى المدة المشار إليها يعتبر سببا قانونيا للتملك بصرف النظر عن عقـد البيع الصادر إليها من جورج كاروزو وعن الدعوى المختلطة التى أقامتها عليه تركة الكسندر آدامس ولم تكن الطاعنة مختصمة فيها والتى تناولت عقد البيع المشار إليه ، مما مؤداه أن الحكم الذى صدر فى تلك الدعوى لايكون قاطعا للتقادم السارى فى حق التركة وذلك باعتبار أن التقادم سبب مستقل لكسب الملكية منبت الصلة بالعقد المشار إليه ، لما كان ذلك وكان وضع اليد واقعة مادية العبرة فيه بما يثبت قيامه فعلا فإذا كان الواقع يخالف ما ورد بالأوراق فيجب الأخذ بهذا الواقع و إطراح ما عداه . لما كان ماتقدم وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقرر أن التقادم السارى لمصلحة الطاعنـة قطع بالحكم الصادر فى الدعوى المختلطة وبمحضر التسليم المؤرخ ١٩٣٣/١١/١١ لقطعة الأرض موضوع النزاع والذى حرر تنفيذا لهذا الحكم ، دون أن يقيم اعتبـارا للتقادم كسبب مستقل لكسب الملكية عن العقد الذى تناوله الحكم المشار إليـه ودون أن يستظهر ما إذا كانت الأرض موضوع النزاع قد سلمت فعلا إلى تركة الكسندر آدامس خلافا لما تدعيه الطاعنة من أنها استمرت تضع اليد عليها فى المدة من سنة ١٩٢٧ حتى سنة ١٩٤٤ ، فإن الحكم يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه قصور فى التسبيب بما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ١٦ من ديسمبر سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : نور الدين عويس ، وأحمد حسن هيكل ، وحسين زاكى ، ومحمد أسعد محمود .

(١٩٧)

الطعن رقم ١٧٢ لسنة ٣٥ القضائية :

نقض . " التقرير بالطعن " . محاماه . وكالة . بطلان . " بطلان الاجراءات " .

وجوب حصول التقرير بالطعن بالنقض من محام موكل عن الطاعن لا من الطاعن نفسه . إجراء جوهرى . إغفاله يترتب عليه بطلان الطعن . لا يغير من ذلك أن يكون الخصم الطاعن محاميا مقبولا أمام محكمة النقض أو أن يقرر بالطعن بوصفه حارسا ومصفيا لوقف أهلى انتهى بموجب القانون ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ .

مؤدى نص المادة ٧ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض قبل تعديلها بالقانون ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ أنه يجب أن يكون التقرير بالطعن بالنقض من محام موكل عن الطاعن لا من الطاعن نفسه، وأن هذا الاجراء جوهرى يترتب على اغفاله بطلان الطعن. ولا يغير من هذا النظر ما طرأ على هذه المادة من تعديل بمقتضى القانون ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ والنص فيها على أن يرفع الطعن بتقرير يودع قلم كتاب محكمة النقض أو المحكمة التى أصدرت الحكم ويوقعه محام مقبول أمام محكمة النقض ، ذلك أن هذا التعديل — على ما أفصحت عنه المذكرة الايضاحية للقانون المذكور — إنما أريد به " إلغاء ما كانت تشترطه من ضرورة حصول المحامى المقرر على توكيل سابق على التقرير " وعلته " أن المحامى قد يضطر فى كثير من الأحيان إلى المبادرة بالتقرير بالطعن قبل إتمام إجراءات التوكيل على أن ذلك بطبيعة الحال لا يعفى المحامى من إبراز التوكيل فيما بعد " . ولم يجاوز به المشرع هذا النطاق ، ولأن

ما ورد بهذا التعديل من أن تقرير الطعن "يوقعه محام مقبول أمام محكمة النقض" يدل بمفهومه ويقتضى هو الآخر المغايرة بين الطاعن والمحامى الحاصل منه التقرير بالطعن . فإذا كان التقرير بالطعن بالنقض لم يحصل من محام موكل عن الطاعن فإن مقتضى ذلك هو بطلان الطعن ، ولا عبرة بكون المحامى الذى قرر بالطعن مقبولا أمام محكمة النقض أو أنه لم يقرر بالطعن شخصيا وإنما بوصفه حارسا ومصفيا لوقف أهلى انتهى بموجب القانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ ذلك أن تحقق المغايرة فى الطعن بالنقض تستوجب ألا يتولى الخصوم بأنفسهم التقرير بالطعن ، وإنما يجب عليهم أن ينيبوا عنهم فى هذا الخصوص من يختارونه من المحامين المقبولين أمام محكمة النقض .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن الأستاذ مصطفى عبد العزيز الخولى المحامى بصفته الحارس المصفى لوقف أبى شال — الطاعن — أقام الدعوى رقم ٤٥٧ سنة ١٩٥٧ مدنى كلى الاسكندرية ضد وزير الحربية والبحرية ومحافظ الاسكندرية — المطعون ضدهما — وطلب الحكم أصليا بإلزامهما بصفتهما بأن يسلماه الأرض البالغ مسطحها ٢٣٠٦٥٤,٢٧ ذراعا مربعا الموضحة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى خالية مما يشغلها من بناء أو غراس . وفى ٢٨ فبراير سنة ١٩٦٣ قضت محكمة أول درجة برفض الدعوى . استأنف الطاعن بصفته هذا الحكم لدى محكمة استئناف الاسكندرية وقيد استئنافه برقم ٣٢٣ سنة ١٩ ق . وفى ١٩٦٥/١/١٢ قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه وبالجلسة المحددة لنظر الطعن دفع المطعون عليهما ببطلانه للتقرير به من الطاعن

لا من محام موكل عنه وهو ما يخالف المادة السابعة من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ وصممت النيابة على رأيها .

وحيث إن هذا الدفع فى محله ، ذلك أن المادة السابعة من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض قبل تعديلها بالقانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ إذ نصت على أن " يحصل الطعن بتقرير يكتب فى قلم كتاب محكمة النقض أو المحكمة التى أصدرت الحكم ويوقعه المحامى المقبول أمامها الموكل عن الطالب فإذا لم يحصل الطعن على هذا الوجه حكمت المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه " فإن المشرع قد دل بهذا النص — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — على أنه يجب أن يكون التقرير بالطعن بالنقض من محام موكل عن الطاعن لا من الطاعن نفسه ، وعلى أن هذا الإجراء جوهرى يترتب على إغفاله بطلان الطعن ، ولا يغير من هذا النظر ما طرأ على هذه المادة من تعديل بمقتضى القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ والنص فيها على أن " يرفع الطعن بتقرير يودع قلم كتاب محكمة النقض أو المحكمة التى أصدرت الحكم ويوقعه محام مقبول أمام محكمة النقض " ذلك أن هذا التعديل — وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون المشار إليه — إنما أريد به " إلغاء ما كانت تشترطه من ضرورة حصول المحامى المقرر على توكيل سابق على التقرير " وعلته " أن المحامى قد يضطر فى كثير من الأحيان إلى المبادرة بالتقرير بالطعن قبل إتمام إجراءات التوكيل على أن ذلك بطبيعة الحال لا يعفى المحامى من إبراز التوكيل فيما بعد " . ولم يجاوز به المشرع هذا النطاق ، ولأن ما ورد بهذا التعديل من أن تقرير الطعن " يوقعه محام مقبول أمام محكمة النقض " يدل بمفهومه ويقتضى هو الآخر المغايرة بين الطاعن والمحامى الحاصل منه التقرير بالطعن . لما كان ذلك وكان التقرير بالطعن بالنقض لم يحصل من محام موكل عن الطاعن فإن مقتضى ذلك هو بطلان الطعن ، ولا عبرة بكون الأستاذ مصطفى عبد العزيز الحولى

الذى قرر بالطعن محاميا مقبـــولا أمام محكمة النقض أو أنه لم يقرر بالطعن شخصيا وإنما بوصفه حارسا ومصفيا لوقف أهلى منته بموجب القانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢، ذلك أن تحقق المغايرة فى الطعن بالنقض يستوجب ألا يتولى الخصوم بأنفسهم التقرير بالطعن ، وإنما يجب عليهم أن ينيبوا عنهم فى هذا الخصوص من يختارونه من المحامين المقبولين أمام محكمة النقض وإن جاز — على ما سلف البيان — أن يبادر المحامى باتخاذ إجراءات التقرير بالطعن بالنقض قبل إتمام إجراءات التوكيل . لما كان ماتقدم فإنه يتعين الحكم بقبول الدفع و ببطلان الطعن .

جلسة ١٦ من ديسمبر سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / الدكتور عبد السلام بليغ نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : أحمد حسن هيكل ، وإبراهيم علام ، وحسين زاكى ، ومحمد أسعد محمود .

(١٩٨)

الطعن رقم ٤٢٨ لسنة ٣٥ القضائية :

(ا) و (ب) دعوى . " شروط قبول الدعوى " . اختصاص . " اختصاص ولائى " . إيجار . إصلاح زراعى . نقض .

(أ) عدم جواز الالتجاء إلى الجهات القضائية فى المنازعات الزراعية قبل طرح النزاع على اللجنة المشكلة وفقا للقانون ١٤٨ لسنة ١٩٦٢ قبل إلغائه بالقانون ٥٤ لسنة ١٩٦٦ . الالتجاء إلى المحكمة بعد صدور قرار اللجنة ليس بمثابة تظلم أو طعن فيه وإنما هو إدلاء بطلب يرفع إلى المحكمة لمرة الأولى .

(ب) رفع الدعوى المتعلقة بالمنازعات الزراعية قبل طرح المنازعة على اللجنة وصدور قرارها فيه . أمر ينصب على قبول الدعوى أو عدم قبولها ولا يتصل بمسألة من مسائل الاختصاص المتعلق بولاية المحاكم .

١ ــ لما كانت المادة الخامسة من القانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٦٢ بإنشاء لجان الفصل فى المنازعات الزراعية ــ قبل إلغائه بالقانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٦٦ ــ بعد أن قضت بعدم قابلية القرار الذى تصدره اللجنة للطعن فيه قد نصت على أن ذلك " لا يحول دون طرح النزاع أمام الجهات القضائية المختصة ولا يجوز لذوى الشأن الالتجاء إلى الجهات القضائية قبل طرح النزاع على اللجنة وصدور قرارها فيه" بما مؤداه أن على المحكمة أن تقضى بعدم قبول الدعوى التى ترفع إليها ابتداء ولا يعتبر الالتجاء إلى المحكمة بعد صدور قرار اللجنة فى واقع الأمر بمثابة تظلم أو طعن فيه وإنما هو إدلاء بطلب يرفع إلى المحكمة للمرة الأولى .

٢ — رفع الدعوى — المتعلقة بالمنازعات الزراعية — أمام المحاكم قبل طرح النزاع على لجنة الفصل فى المنازعات الزراعية وصدور قرارها فيه أو بعد ذلك ، يعتبر أمرا منصبا على قبول الدعوى أو عدم قبولها ولا يتصل بمسألة من مسائل الاختصاص المتعلق بولاية المحاكم .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٦٣/٦٥٦ مدنى كوم حمادة وطلب الحكم ببطلان القرار الصادر من لجنة الفصل فى المنازعات الزراعية بطرده من مساحة قدرها عشرون قيراطا يستأجرها ضمن ١ ف و١٣ ط و٨ س من وقف العادلى فى ناحية كفر داود مركز كوم حمادة مستندا إلى أنه لم يعلن بطلب الطرد حتى يبدى دفاعه عند نظره مما يجعل القرار المشار إليه منعدما . و بتاريخ ٨ يونيه سنة ١٩٦٤ حكمت محكمة كوم حمادة الجزئية بهذا الطلب . استأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة دمنهور الابتدائية بهيئة استئنافية وقيد استئنافه برقم ١٩٦٤/٢٨٢ . و بتاريخ ٢٥ مايو سنة ١٩٦٥ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن فى خصوص السبب الأول من سببيه و بعدم جوازه فى خصوص السبب الثانى وفى الجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت النيابة بهذا الرأى .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الأول على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون ، وفى بيان ذلك يقول إن المحكمة الجزئية قضت ببطلان القرار الصادر من لجنة الفصل فى المنازعات الزراعية بمركز كوم حماده بطرد المطعون ضده من الأرض التى يستأجرها ، وقد أيدها الحكم المطعون فيه فى ذلك وأجاز الإلتجاء إلى المحاكم مباشرة فى شأن المنازعات الزراعية المنصوص عليها فى القانون رقم ١٤٨

لسنة ١٩٦٢ بإنشاء لجان الفصل فى هذه المنازعات وهو ما يخالف ما يقضى به ذلك القانون فى مادته الخامسة من عدم جواز التجاء ذوى الشأن الى المحاكم فيما يتعلق بالمنازعات الزراعية قبل استنفاد طريق اللجان المشار اليها بطرح النزاع أو طلب بطلان قرار الطرد من الأرض على هذه اللجان وصدور قرارها فيه مما يعيب الحكم بمخالفة القانون فى مسألة من مسائل الاختصاص المتعلق بولاية المحاكم . وينعى الطاعن على الحكم بالسبب الثانى الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم المطعون فيه أيد الحكم الابتدائى فيما قضى به من بطلان قرار لجنة الفصل فى المنازعات الزراعية بمركز كوم حمادة تأسيسا على أن الإعلان الذى وجهه الطاعن للمطعون ضده للحضور أمام هذه اللجنة لم يبين فيه اسم الطاعن وطلباته، هذا فى حين أن الإعلان الذى قام به الطاعن قد حقق الغرض الذى توخاه منه المشرع فى هذا الخصوص إذ أجاز لسكرتارية اللجنة أن تتولى إعلان الخصوم بالطريق الإدارى بصورة الطلب وبتاريخ الجلسة .

وحيث إنه لما كانت المادة الخامسة من القانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٦٢ بإنشاء لجان الفصل فى المنازعات الزراعية فى جميع المراكز قبل إلغائه بالقانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٦٦ بعد أن قضت بعدم قابلية القرار الذى تصدره اللجنة للطعن فيه قد نصت على أن ذلك " لايحول دون طرح النزاع أمام الجهات القضائية المختصة ولا يجوز لذوى الشأن الالتجاء الى الجهات القضائية قبل طرح النزاع على اللجنة وصدور قرارها فيه " بما مؤداه أن على المحكمة أن تقضى بعدم قبول الدعوى التى ترفع اليها ابتداء وذلك تحقيقا لما يستهدفه المشرع — وفق ما أوضحته المذكرة التفسيرية للقانون المشار اليه — من التخفيف على المحاكم وحماية الأمن بحسم النزاع على وجه السرعة فى منابعه الأولى ، على ألا يعتبر الإلتجاء الى المحكمة بعد صدور قرار اللجنة فى واقع الأمر بمثابة تظلم أو طعن فيه وانما هو إدلاء بطلب يرفع الى المحكمة للمرة الأولى ، وكان مفاد نص المادة الخامسة من القانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٦٢ على النحو السالف بيانه وقبل إلغائه بالقانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٦٦ أنه إذا رفع النزاع أمام لجنة الفصل فى المنازعات الزراعية وأصدرت قرارها فيه إنفتح الباب أمام ذوى الشأن للجوء الى المحاكم وأصبحت الدعوى مقبولة أمامها ، وإذ يعد رفع الدعوى أمام المحاكم قبل طرح

النزاع على اللجنة وصدور قرارها فيه أو بعد ذلك أمرا منصبا على قبول الدعوى أو عدم قبولها ولا يتصل بمسألة من مسائل الاختصاص المتعلق بولاية المحاكم ، وكان لا يجوز وفقا للمادتين الثانية والثالثة من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ — السارى المفعول على واقعة النزاع — الطعن بطريق النقض فى الحكم الصادر من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية إلا اذا كان صادرا فى مسألة اختصاص متعلق بولاية المحاكم ومبنيا على مخالفة للقانون أو الخطأ فى تطبيقه أو تأويله أو أن يكون قد صدر خلافا لحكم آخر سبق أن فصل فى النزاع ذاته وحاز قوة الشئ المحكوم فيه ، وكان ما يثيره الطاعن بسببى الطعن يخرج عن الحالتين المتقدمتى الذكر واللتين يجوز فيهما الطعن بطريق النقض فى الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية بهيئة إستئنافية فإن الطعن على الحكم المطعون فيه بسببيه يكون غير جائز .

جلسة ١٦ من ديسمبر سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : بطرس زغلول ، وأحمد حسن هيكل ، وعباس حلمى عبد الجواد ، وإبراهيم علام .

(١٩٩)

الطعن رقم ٤٣١ لسنة ٣٥ القضائية :

(أ) حجز . " حجز إدارى " . قرار إدارى . اختصاص . " اختصاص ولائى " .

الحجوز الإدارية ليست من قبيل الأوامر الإدارية . اختصاص المحاكم بنظر المنازعات المتعلقة بإجراءاتها أو إلغائها أو عدم الاعتداد بها أو وقف الإجراءات الناشئة عنها .

(ب) نقض . " حالات الطعن " . تأميم . بنوك . حجز .

تقرير الحكم أن قوانين التأميم قد ألغت حكم المادة الأولى فقرة (أ) من القانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ بشأن الحجز الإدارى للمبالغ المستحقة للبنوك التى تساهم الدولة فى رؤوس أموالها . النعى على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون . هذا النعى لا يدخل فى حالات الطعن وفقا للمادتين ٢ و ٣ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ .

١ — لا تعد الحجوز الإدارية — وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — من قبيل الأوامر الإدارية التى لا يجوز للمحاكم إلغاؤها أو تأويلها أو وقف تنفيذها بل هى وليدة نظام خاص وضعه المشرع ليسهل على الحكومة أو بعض الهيئات بمقتضى تشريع خاص بوصفها دائنة، تحصيل ما يتأخر لدى الأفراد من الأموال الأميرية أو الضرائب أو الرسوم أو الديون ، وتختص المحاكم على هذا الأساس بنظر المنازعات المتعلقة بإجراءات هذه الحجوز أو إلغائها أو عدم الإعتداد بها

أو وقف إجراءات البيع الناشئة عنها أسوة بالمنازعات المتعلقة بالحجوز القضائية .

٢ — النعى على الحكم المطعون فيه بأنه أخطأ فى تطبيق القانون حين قرر أن طبيعة النظام القانونى للبنوك تتعارض مع الحجز الإدارى وأن المادة الأولى فقرة (أ) من القانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ التى تنص على اتباع إجراءات الحجز الإدارى بالنسبة للمبالغ المستحقة للبنوك التى تساهم الدولة فى رؤوس أموالها بما يزيد على النصف قد ألغيت ضمنا بصدور قوانين تأميم البنوك مع أنه لم يرد فى هذه القوانين ما يفيد إلغاء المادة المشار إليها ولا يصح أن يستنتج الإلغاء من مجرد تنظيم البنوك عن طريق تأميمها ، هذا النعى يخرج عن الحالات التى يجوز فيها الطعن بالنقض وفقا للمادتين الثانية والثالثة من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ وهى مخالفة الحكم لقواعد الاختصاص المتعلق بالولاية أو صدوره على خلاف حكم سابق .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن المطعون ضدهما أقاما الدعوى رقم ٣٦٤ سنة ١٩٦٤ مدنى مستعجل دمنهور ضد البنك الأهلى المصرى — الطاعن بصفته — وقالا بيانا لها إن البنك التجارى المصرى الذى يمثله الطاعن كان قد أقام ضدهما الدعوى رقم ٦٢/٣٦٩ مدنى كلى دمنهور يطلب الحكم عليهما متضامنين بأن يدفعا له مبلغ ٨٨٧ ج و٣٦١ م وقضت المحكمة فى تلك الدعوى بندب مكتب خبراء وزارة العدل فى دمنهور لتصفية الحساب موضوع الخلاف بين الطرفين ، و إذ أوقع البنك ضدهما فى ١٩٦٤/١/٢٩ وقبل الفصل فى الدعوى المذكورة حجزا إداريا وفاء لمبلغ ٧٢٢ ج و ١٢٩ م فقد أقاما هذه الدعوى يطلب عدم الاعتداد بذلك الحجز واعتباره كأن لم يكن ، تأسيسا على أن الدين الموقع به الحجز غير محقق المقدار ولا يزال محلا للنزاع ، وعلى

أن القرار الذى صدر بتصفية البنك المشار إليه لا يخول الطاعن بصفته مصفيا له حق توقيع الحجز الإدارى فى سبيل استيفاء الديون المستحقة لذلك البنك . دفع الطاعن بعدم اختصاص محكمة دمنهور المستعجلة محليا بنظر الدعوى لأن مركزه بالاسكندرية ، كما دفع بعدم اختصاص محكمة الأمور المستعجلة نوعيا بنظرها تأسيسا على أن الفصل فيها يمس أصل الحق . وبتاريخ ١٩٦٤/١١/٢٤ قضت محكمة دمنهور المستعجلة بقبول الدفع بعدم اختصاصها محليا بنظر الدعوى وبإحالتها إلى محكمة الاسكندرية للأمور المستعجلة حيث قيدت بجدولها تحت رقم ١٩٦٤/٦٠٢٠ مستعجل الاسكندرية وبتاريخ ١٩٦٥/١/١٩ قضت هذه المحكمة الأخيرة بطلبات المطعون ضدهما . استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة الاسكندرية الابتدائية بهيئة استئنافية وقيد استئنافه برقم ١٩٦٥/١٧٥ وبتاريخ ١٩٦٥/٤/٢٤ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة دفعت فيها بعدم جواز الطعن وفى الجلسة المحددة لنظره تمسكت النيابة بهذا الدفع .

وحيث إن هذا الدفع فى محله ، ذلك أن الحجوز الإدارية لا تعد — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — من قبيل الأوامر الإدارية التى لا يجوز للمحاكم إلغاؤها أو تأويلها أو وقف تنفيذها بل هى وليدة نظام خاص وضعه المشرع ليسهل على الحكومة أو بعض الهيئات بمقتضى تشريع خاص بوصفها دائنة تحصيل ما يتأخر لدى الأفراد من الأموال الأميرية أو الضرائب أو الرسوم أو الديون ، وتختص المحاكم على هذا الأساس بنظر المنازعات المتعلقة بإجراءات هذه الحجوز أو إلغائها أو عدم الاعتداد بها أو وقف إجراءات البيع الناشئة عنها أسوة بالمنازعات المتعلقة بالحجوز القضائية . ولما كان الحكم المطعون فيه صادرا من محكمة ابتدائية منعقدة بهيئة استئنافية ، وكان لا يجوز وفقا للمادتين الثانية والثالثة من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ المنطبق على واقعة الدعوى الطعن بالنقض فى هذا الحكم إلا إذا كان صادرا فى مسألة اختصاص متعلق بولاية المحاكم ومبنيا على مخالفة القانون أو الخطأ فى تطبيقه أو تأويله أو أن يكون هذا الحكم قد صدر خلافا لحكم آخر سبق أن فصل فى النزاع ذاته بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الشىء المحكوم به ، وإذ يعيب الطاعن على الحكم المطعون فيه بسببى الطعن

أنه أخطأ فى تطبيق القانون إذ قرر أن طبيعة النظام القانونى للبنوك تتعارض مع الحجز الإدارى وأن المادة الأولى فقرة ١ ج من القانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ التى تنص على اتباع إجراءات الحجز الإدارى بالنسبة للمبالغ المستحقة للبنوك التى تساهم الدولة فى رؤوس أموالها بما يزيد على النصف قد ألغيت ضمنا بصدور قوانين تأميم البنوك مع أنه لم يرد فى هذه القوانين ما يفيد إلغاء المادة المشار إليها ولا يصح أن يستنتج الإلغاء من مجرد تنظيم البنوك عن طريق تأميمها ، وإذ يخرج النعى بهذين السببين على النحو المتقدم ذكره عن الحالتين سالفتى البيان ، فإن الطعن فى الحكم يكون غير جائز .

جلسة ١٨ من ديسمبر سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، والسيد عبد المنعم الصراف ، ومحمد صدق البشبيشى ، وعلى عبد الرحمن .

(٢٠٠)

الطعن رقم ٢١١ لسنة ٣٥ القضائية :

وكالة . " أثر تصرف الوكيل " . حكم . " عيوب التدليل " . عقد .

توقيع الوكيل على العقد لا يتصرف إلى الموكل طالما لم يعلن وقت التوقيع أنه يوقع نيابة عنه . استخلاص الحكم لهذه النيابة من مجرد توقيعه . استخلاص معيب .

إذ كان الثابت أن الطاعن الأول قد وقع على محضر الشرطة — المتضمن عقد بيع — دون أن يذكر شيئا عن نيابته عن أولاده فى هذا التصرف ، فإن استخلاص الحكم لنيابة الطاعن الأول عن أولاده من توقيعه على المحضر سالف الذكر يكون معيبا لا تؤدى إليه عبارات ذلك المحضر . ولا يغير وجه الرأى كون الطاعن الأول وكيلا عن أولاده ، لأن ذلك لا يجعل توقيعه على المحضر منصرفا إليهم ما دام أنه لم يعلن وقت التوقيع أنه يوقع نيابة عنهم .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن الدكتور السيد محمد صقر والشيخ محمد حافظ صقر أقاما الدعوى

رقم ٨٤٠ سنة ١٩٥٩ مدنى كلى طنطا ضد السيد / ابراهيم على عبد العال وأبنائه يطلبان الحكم بصحة ونفاذ العقد المؤرخ ١٩٥٩/٢/١ المتضمن تخارج المدعى عليهم للمدعى الأول عن حصة مورثتهم المرحومة أم السعد محمد صقر فى تركة والدها ومقدارها فدانان وسبعة قراريط أطيانا زراعية مبينة الحدود بالعقد و بصحيفة الدعوى مقابل مبلغ ١٤٥٠ ج . وقال المدعيان بيانا للدعوى إن شقيقتهما المرحومة أم السعد محمد صقر كانت قد تقاسمت معهما ما ورثته عن والدهم ولكن حدث إثر وفاتها أن أنكر زوجها المدعى عليه الأول وأولادها وهم باقى المدعى عليهم هذه القسمة ، واشتد النزاع بين الطرفين مما حدا بمأمور مركز السنطة للتدخل بينهما لإصلاح ذات البين ، فدعاهم إلى مكتبه فى يوم ١٩٥٩/٢/١ وحضر المدعى عليه الأول هذا الاجتماع بصفته وكيلا عن أبنائه وبعد أن تم التوفيق بين الفريقين أثبت المأمور فى محضر الشرطة الذى حرره فى اليوم ذاته أن الطرفين تصالحا على أن يبيع المدعى عليهم حصة مورثتهم فى تركة والدها ومقدارها ٢ ف و ٧ ط أطيانا زراعية إلى المدعى الأول مقابل مبلغ ١٤٥٠ ج شاملا للثمن ولريع الأرض من سنة ١٩٥٠ على أن يتنازل الطرفان عن جميع القضايا المرفوعة منهم ، وإذ كان المدعى عليهم قد رفضوا التوقيع على عقد البيع النهائى بعد أن قبضوا مبلغ ٨٠٠ جنيه من الثمن وكان المبلغ الباقى سيودع خزينة المحكمة على ذمتهم فقد اضطرا إلى إقامة الدعوى بطلباتهما سالفة الذكر ، وقد أجاب المدعى عليهم على الدعوى بأن ما اتفق عليه لدى مأمور المركز ، وأثبته فى محضره لم يكن صلحا أو بيعا وإنما كان تمهيدا لإجراء عقد بيع إبتدائى حدد لتحريره — على ما ثبت فى محضر الشرطة — يوم ١٩٥٩/٢/٦ غير أن هذا العقد لم يحرر لعدول الطرفين عن إجرائه وأن المبلغ الذى قبضه المدعى عليه الأول ومقداره ٨٠٠ ج بموجب إنذار العرض المؤرخ ١٩٥٩/٣/٨ فقد قبضه على أساس أنه من الريع المستحق للمدعى عليهم وقد أثبت المحضر هذا التحفظ فى محضره . وبتاريخ ١٩٦٣/١٢/٣٠ حكمت المحكمة برفض الدعوى . واستأنف المدعيان هذا الحكم لدى محكمة إستئناف طنطا طالبين إلغاءه والحكم لهما بطلباتهما وقيد استئنافهما برقم ٧٨ سنة ١٤ قضائية . وفى ٢٦ يناير سنة ١٩٦٥ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبصحة ونفاذ العقد المعنون بالتخارج المؤرخ ١٩٥٩/٢/١ والمتضمن بيع المستأنف عليهم إلى المستأنف الأول

العقار المبين بالعقد وبصحيفة الدعوى مقابل مبلغ ١٤٥٠ جنيها . وطعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة فى التقرير وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصر الطاعنون على طلب نقض الحكم وطلب المطعون عليهما رفض الطعن وصممت النيابة العامة على رأيها الوارد فى مذكرتها وطلبت نقض الحكم المطعون فيه .

وحيث إن مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه الخطأ فى الاستخلاص ومخالفة الثابت فى الأوراق ، وفى بيان ذلك يقولون إن الحكم أقام قضاءه بصحة ونفاذ العقد الذى تضمنه محضر الشرطة المؤرخ ١٩٥٩/٢/١ على ما استخلصه من أن الطاعن الأول قد وقع على ذلك المحضر عن نفسه وبالنيابة عن أولاده وهم باقى الطاعنين وأنهم بذلك يكونون ملزمين بعقد البيع الذى تضمنه ذلك المحضر ، واستخلاص الحكم لهـــذه النيابة هو استخلاص فاسد ومخالف للثابت فى الأوراق لأن الطاعن الأول لم يذكر فى ذلك المحضر إنه وكيل عن أولاده ولم يرد فى عبارات المحضر المذكور ما ينبىء عن هذه النيابة وهو ما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى صحيح ، ذلك أن الحكم المطعون فيه بعد أن كيف ما ثبت فى محضر الشرطة المؤرخ ١٩٥٩/٢/١ بأنه عقد باع بمقتضاه — الطاعنون — إلى المطعون عليه الأول حصة والدتهم فى تركة والدها مقابل مبلغ ١٤٥٠ جنيه جرى فى قضائه على أنه " فيما يختص بنيابة المستأنف عليه الأول عن باقى أولاده — عدا المستأنف عليه الثانى — فى إبرام الاتفاق فان شروط الاتفاق صريحة فى الدلالة على توفر هذه النيابة وأنه إنما كان يتعاقد عن نفسه وبالوكالة عن أولاده عدا المستأنف عليه الثانى الذى كان حاضرا بنفسه ووقع بإمضائه على محضر الصلح بكل ما اشتمل عليه ، فقد نص البند الأول من بنود المحضر بعد عبارة وقد ارتضى الطرفان ما يأتى ، على بيان لورثة المرحومة أم السعد محمد صقر وأسمائهم وهم المستأنف عليهم ، وتلا ذلك النص على تخارج الطرف الأول الموضحة أسماؤهم بصدر هذا البند ، ثم نص فى البند الثالث على تحرير عقد بيع من جانب الورثة الملاك ذاتهم وأن المستأنف عليه الأول يقرر هو وباقى الورثة بأن مبلغ الثلاثة

والخمسين جنيها الذى أودعه المستأنف الأول لصالحهم أصبح حقا له يحق له صرفه من خزانة المحكمة دون أية منازعة من جانبهم، فهذه العبارات قاطعة الدلالة على أن من وقع على المحضر عن الطرف الأول إنما كان ينوب عن باقى المستأنف عليهم بوصفهم ورثة المورثة وإلا ما كان له أن يقرر بالتنازل عن مبلغ الوديعة الذى سبق أن أودعه المستأنف الأول لحسابهم جميعا ، ولقد اشتمل البند السادس من الاتفاق على ما مؤداه أن المستأنف عليه الأول وباقى ورثة السيدة أم السعد محمد صقر يقررون أنه لم يصبهم ضرر من عقد القسمة المنسوب صدوره إليها ، وهذا النص يدل أيضا بما لا يدع مجالا للشك على أن المستأنف عليه الأول حين وقع على محضر الصلح ببنوده المتعددة إنما وقع عن نفسه و بالنيابة عن باقى أولاده المستأنف عليهم وإلا ما قبل التوقيع مع وضوح عبارات البنود المشار إليها ". وهذا الذى استخلصه الحكم يخالف ما جاء بمحضر الشرطة سالف الذكر إذ الثابت فى ذلك المحضر أن الذى حضر عن الطرف الأول — وهم الطاعنون — هو الملازم أول محمد ذهنى وبهذا تكون عبارات المحضر صريحة فى أن الذى مثل الطاعنين عدا الطاعن الأول هو الطاعن الثانى وليس الطاعن الأول . وإذ كانت عبارة المحضر خالية مما ينقض هذا الذى أثبته المأمور فى محضره المؤرخ ١٩٥٩/٢/١ وكان الطاعن الأول وإن كان قد وقع على المحضر مع الملازم أول محمد ذهنى إلا أنه لم يذكر شيئا عن نيابته عن أولاده ، لما كان ذلك فإن استخلاص الحكم لنيابة الطاعن الأول عن أولاده من توقيعه على المحضر سالف الذكر يكون معيبا لا تؤدى إليه عبارات ذلك المحضر — أيا كان وجه الرأى فى تكييف ما ورد فيه — ولا يقدح فى هذا النظر ما أثبته المأمور خاصا بالوديعة التى أودعها المطعون عليه الأول على ذمة ورثة المرحومة أم السعد أو ما أثبته خاصا بنفى الضرر عن الطاعنين من جراء القسمة التى عقدتها مورثتهم ، لأن عبارة المحضر فى هذا الخصوص لا تدل على أن الإقرار بذلك صادر من الطاعن الأول عن نفسه وعن باقى الورثة وإنما نسب الاقرار فى ذلك المحضر إليه وإلى باقى الورثة وهم الذين

أثبت المأمور أن الملازم محمد ذهنى قد حضر عنهم . كما لا يغير وجه الرأى ما ذكره الحكم من أنه "تبين أن المستأنف عليهم عدا الرابع سبق أن أصدروا لوالدهم المستأنف عليه الأول توكيلا رسميا فى١٩٥٧/٢/٢٨ برقم ٧٣٤ سنة١٩٥٧ توثيق الاسكندرية يسمح له بالإقرار والتصالح نيابة عنهم ولقد أودعه فى ملف الدعوى الابتدائية وكان يحضر بموجبه ليمثلهم فى الدعوى" لأن كون الطاعن الأول وكيلا عن أولاده لا يجعل توقيعه على المحضر على الصورة السابق الإشارة إليها متصرفا إلى أولاده ما دام أنه لم يعلن وقت التوقيع أنه يوقع نيابة عنهم . وإذ كان ذلك وكان الطاعنون قد تمسكوا لدى محكمة الاستئناف بأن الطاعن الأول لا يمثلهم فى التوقيع على محضر الشرطة فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه دون حاجة إلى بحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ١٨ من ديسمبر سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، والسيد عبدالمنعم الصراف ، ومحمد صدق البشبيشى ، وأحمد ضياء الدين مصطفى .

(٢٠١)

الطعن رقم ٤٥٤ لسنة ٣٥ القضائية :

(أ) حكم . " بيانات الحكم " . بطلان . " البطلان فى الأحكام " .

خلو الحكم من بيان مرحلة إدخال خصم غير حقيقى فى الدعوى . لا بطلان . البيان الجوهرى الذى يترتب على اغفاله البطلان . ما هيته . أن يكون ذكره ضروريا للفصل فى الدعوى . م ٣٤٩ مرافعات .

(ب) بيع . " أركان البيع " . إصلاح زراعى .

وقوع البيع صحيحا طبقا لأحكام القانون المدنى . بقاؤه صحيحا بعد صدور قانون الاصلاح الزراعى ولو كان من شأنه أن يجعل المتصرف اليه مالكا لأكثر من الحد المقرر . خضوع الزيادة فى هذه الحالة لأحكام الاستيلاء لدى المتصرف اليه .

١ — إذا كان ممثل جهة الاصلاح الزراعى قد اختصم فى الدعوى لتقديم بيان الإستيلاء على الأطيان موضوع النزاع فإنه لا يعتبر خصما فى الدعوى ، وعدم ذكر مرحلة إدخاله فى الحكم المطعون فيه لا يجعل ذلك الحكم مشوبا بالبطلان لأنه — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — يتعين لإعتبار البيان المتعلق بمراحل الدعوى الذى نصت عليه المادة ٣٤٩ من قانون المرافعات بيانا جوهريا يترتب على إغفاله البطلان أن يكون ذكره ضروريا للفصل فى الدعوى لتعلقه بسير الخصومة فيها باعتباره حلقة من حلقاتها قام بين الطرفين نزاع بشأنه .

٢ — متى كان البيع الصادر قبل ٢٣ يوليه سنة ١٩٥٢ قد وقع طبقا لأحكام القانون المدنى فإنه — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة — يبقى صحيحا بعد صدور قانون الاصلاح الزراعى ويظل ملزما لعاقديه ولو كان من شأنه أن يجعل المتصرف إليه مالكا لأكثر من الحد المقرر وتخضع الزيادة فى هذه الحالة لأحكام الإستيلاء لدى المتصرف اليه ، ومن ثم فإنه لا يترتب على بلوغ ملكية المشترى الحد الأقصى للملكية المقرر فى قانون الإصلاح الزراعى وجوب رد هذه الأطيان الزائدة إلى البائعين .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن ورثة المرحوم عبد الله أيوب الجندى أقاموا الدعوى رقم ١٢٧ سنة ١٩٥٩ مدنى كلى دمنهور ضد أحمد يحى نوار طالبين الحكم بالزامه بأن يدفع لهم مبلغ ٨٣٣ جنيه . وقالوا بيانا للدعوى إنه بموجب عقد بيع إبتدائى مؤرخ ١٩٤٥/٢/١٠ باع مورثهم إلى المدعى عليه أطيانا زراعية مساحتها ٢٣ ف و ١٢ ط مقابل ثمن قدره ٨٩٣ جنيه دفع منها وقت التعاقد مبلغ ٤٦٠ جنيه ونص فى العقد على استحقاق باقى الثمن وقدره ٤٣٣ جنيه عند التوقيع على العقد النهائى ، وأنه على الرغم من أن المشترى قد وضع يده على الأطيان المبيعة عند إبرام ذلك العقد وتسلم منهم المستندات الدالة على الملكية إلا أنه تراخى فى إعداد العقد النهائى وترتب على ذلك أنه لم يسدد باقى الثمن مما اضطرهم لإنذاره بالسداد فى ١٩٥٩/١/٢٢ غير أنه لم يفعل شيئا ، وإذ كان العقد قد نص على إلزامه فى حالة التأخير بتعويض قدره ٤٠٠ جنيه فقد أقاموا الدعوى بطلب باقى الثمن والتعويض المنصوص عليه فى العقد . وقد أجاب المدعى عليه على الدعوى بأن عدم إعداده للعقد النهائى يرجع إلى أن المدعين لم يسلموه مستندات

ملكيتهم للأطيان المبيعة ، وإلى أنه تبين أن البائع لم يكن يملك وقت التعاقد غير ١٢ فدانا ، وإلى أن الإصلاح الزراعى قد استولى عليها ضمن ما استولى عليه لديه من الأطيان الزائدة على مائتى فدان . وبتاريخ ١٢ مارس سنة ١٩٦٠ حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان. واستأنف المدعون هذا الحكم لدى محكمة استئناف الإسكندرية طالبين إلغاءه والحكم لهم بطلباتهم وقيد الاستئناف برقم ٤٩٤ سنة ١٦ قضائية ، وأدخل المستأنف عليه الاصلاح الزراعى فى الدعوى ليقدم ما لديه من مستندات خاصة بالأرض المستولى عليها فقرر الحاضر عنه بجلسة ٢٢/١٢/١٩٦٣ بأنه لم يستول على الأطيان المبيعة لأن المكلفة لا زالت باسم البائعين ، وبتاريخ ٤ مايو سنة ١٩٦٥ حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف و بالزام المستأنف عليه " المشترى " بأن يؤدى إلى المستأنفين مبلغ ٥٣٢ جنيه وهو باقى الثمن ومبلغ مائة جنيه وهو ما قدرته من التعويض . وطعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة فى التقرير وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصر الطاعن على طلب نقض الحكم وطلب المطعون عليهما الأول والأخير رفض الطعن وصممت النيابة العامة على رأيها الوارد فى مذكرتها وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن الطعن أقيم على خمسة أسباب ينعى الطاعن فى الأسباب الثلاثة الأولى منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك فى دفاعه لدى محكمة الموضوع بأن عقد البيع الابتدائى وإن كان قد ألقى على عاتقه عبء إعداد العقد النهائى والوفاء بباقى الثمن عند التوقيع عليه إلا أنه ألزم البائعين أيضا بأن يسلموه مستندات الملكية اللازمة لاعداده وهوما لم يقوموا به ، وترتب على تقصيرهم هذا عدم تمكنه من إعداد ذلك العقد ، ومن ثم فانه لا يكون ملزما بأداء باقى الثمن يستوى فى ذلك أن يكون قد تسلم الأرض المبيعة أو لم يتسلمها لأن العقد لم يجعل الوفاء بباقى الثمن معلقا على التسلم بل أوجب الوفاء به لدى التوقيع على العقد النهائى . كما تمسك أيضا فى دفاعه بعدم استحقاق البائعين لباقى الثمن لعجزهم عن نقل ملكية المساحة المبيعة كلها إليه بناء على ما تبين

له وللاصلاح الزراعى من أنهم لا يملكون منها إلا أقل من ١٢ فدانا ، وردت محكمة الاستئناف على هذا الدفاع بما ذكرته فى أسباب حكمها من أن البند الخامس من العقد قد نص على أن المشترى هو الذى يقوم بتجهيز العقد النهائى بناء على الأوراق التى يحصل عليها من البائعين أو من الجهات الأخرى ، وأنه إذ تراخى فى ذلك فلا يكون ثمة محل لتعليق دفع باقى الثمن على التوقيع على العقد النهائى وبأنه لا يقبل منه الادعاء بالعجز فى المساحة بعد أن مضى على شرائه للأطيان المبيعة وتسلمه لها عدة سنوات ، وهذا الرد فضلا عن كونه لا يواجه دفاعه فإنه ينطوى على خطأ فى تطبيق القانون لأنه يخلط بين التزام المشترى باعداد العقد النهائى وبين التزام البائعين بتسليم مستندات الملكية كما أنه يخلط بين استحقاق باقى الثمن وبين تسليم العقار المبيع مع أنه لا ارتباط بين الالتزامين طبقا لنصوص العقد، ولا يفرق بين الالتزام بالتسليم والالتزام بنقل الملكية مع اختلاف كل من الالتزامين عن الآخر إذ قد يسلم البائع للمشترى أطيانا ومع ذلك يعجز عن نقل ملكيتها له لعدم ملكيته لها ، وأضاف الطاعن إلى ذلك قوله إن الحكم قد اتخذ من نص البند الخامس من العقد سندا لما قرره مع أن هذا النص لا يؤدى إلى تحميله باعداد مستندات الملكية مما يعيبه أيضا بالفساد فى الاستدلال .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أن الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بالزام الطاعن بأداء باقى الثمن للبائعين على ما قرره من أنه "لما كان مؤدى الاتفاق أن المستأنف عليه هو الذى يقوم بتجهيز عقد البيع النهائى بناء على الأوراق التى تحصل عليها سواء من المستأنفين أو من الجهات الأخرى وبعد ذلك يطلب المستأنفين للحضور إلى مكتب الشهر العقارى المختص للتوقيع عليه وهو ما يتفق وأحكام قانون التسجيل والقرارات الصادرة بتنفيذه التى تحتم دفع رسم التسجيل مع رسم التصديق على الامضاءات عند تقديم العقد للتوقيع عليه وهى الرسوم التى يلتزم بأدائها المشترى توطئة لتسجيل عقد شرائه أما وقد تراخى المستأنف عليه فى تجهيز عقد البيع النهائى ولم يتخذ أى إجراء فى هذا السبيل فمن ثم كان لا محل لتعليق دفعه باقى ثمن القدر المبيع على التوقيع على العقد النهائى وقد وضع يده على القدر المبيع منذ تاريخ شرائه له فى ١٠ من فبراير سنة ١٩٤٥

وذلك حسبما هو ثابت من البند السادس من عقد الشراء آنف البيان الذى أقر بمقتضاه بأنه وضع يده على الأطيان المبيعة وما يستحقه فيها من السكن المقام عليها وما يتبعها من طرق الرى والصرف والمرور والكباريس وذلك بعد معاينته لها والتحقق منها، كما لا محل للقول والحالة هذه أنه كان يتعين على المستأنفين تجهيز عقد البيع النهائى ودعوة المستأنف عليه للتوقيع عليه فى ميعاد يحددونه له أمام الجهة المختصة توطئة لإثبات تقصيره فى الوفاء بباقى الثمن فيما لو تأخر عن التوقيع عليه إذ أن فى ذلك ما يدعو إلى تحميل المستأنفين بأمر تجهيز عقد البيع النهائى، وهو مالم يقل به قانون التسجيل ولم ينص عليه الاتفاق بينهما كما سلف البيان، كما أنه لا محل لاحتجاج المستأنف عليه بوجود عجز فى مساحة الأرض المبيعة وقد مضى على شرائه سنوات عديدة وفى الوقت الذى أقر فيه فى عقد الشراء باستلامها ومعاينتها والتحقق منها، ومن ثم كان يتعين على المستأنف عليه والحالة هذه أن يؤدى إلى المستأنفين باقى ثمن الأطيان المبيعة له بمقتضى العقد سالف البيان وقدره ٤٣٣ ج" ويبين من هذا الذى ذكره الحكم أن محكمة الاستئناف حصلت من الواقع فى الدعوى أن البائعين قد سلموا المشترى المستندات اللازمة لإعداد العقد النهائى، وإذ كان ذلك وكان يبين من الاطلاع على محضر جلسة محكمة دمنهور الابتدائية المؤرخ ٢٣ يناير سنة ١٩٦٠ ومذكرة الطاعن المقدمة للمحكمة المذكورة أن الطاعن كان قد أعد مشروع العقد النهائى مرفقا به مستندات الملكية غير أنه سلمه للاصلاح الزراعى الذى أعاد إليه العقد دون المستندات وأيد ذلك بتقديمه مشروع العقد المذكور ثم عاد فسحبه، فإنه يكون لما قرره الحكم فى هذا الخصوص أصله الثابت فى الأوراق، وإذ كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه لا يكون قد خلط بين التزام البائعين بإعطاء المستندات الدالة على الملكية للمشترى وبين التزام هذا الأخير باعداد العقد النهائى، وإنما هو فرق بين الالتزامين وأثبت قيام البائعين بتنفيذ التزامهم ثم سجل التقصير على المشترى فى إعداد العقد النهائى وأوجب لذلك استحقاق باقى الثمن. وإذا كان الحكم قد رد على ما زعمه الطاعن من أن البائعين لا يملكون المساحة كلها بأنه لا محل لهذا الزعم بعد أن مضى على شرائه وتسلمه للأطيان المبيعة عدة سنوات، فإنه لا يكون قد خلط بين الالتزام بالتسليم وهو ما نفذ طبقا لما هو مدون فى العقد وبين الالتزام بنقل الملكية، ذلك أن الحكم قد اعتبر أن وضع يد المشترى على الأطيان المبيعة مدة أربعة عشر عاما

دون التمسك بعدم ملكية البائعين لكل المساحة المبيعة من شأنه أن يضفى عدم الجدية على هذا الدفاع وهو استخلاص سائغ مما يستقل بتقديره قاضى الموضوع دون معقب .

وحيث إن الطاعن ينعى فى السبب الرابع على الحكم المطعون فيه البطلان لمخالفة المادتين ٣٤٩ ، ١٦٥ من قانون المرافعات لأن الحكم خلا من بيان مرحلة من مراحل الدعوى وهى تلك التى أدخل فيها الإصلاح الزراعى لتقديم بيانات الاستيلاء ولأنه عدل عن إلزامه بتقديمها دون أن يذكر فى الحكم سببا لهذا العدول .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن الثابت من محضر جلسة محكمة الاستئناف المؤرخ ١٩٦٣/١٢/٢٢ أن الحاضر عن جهة الإصلاح الزراعى قرر أنه لم يستول على الأطيان موضوع النزاع لدى الطاعن لأنها ماتزال مكلفة باسم البائعين ، و إذ كان ذلك فإن محكمة الاستئناف تكون قد استوفت بيان الاستيلاء ولا يمكن بالتالى أن ينسب إليها عدول عن طلب ذلك البيان ، و إذ كان ذلك وكان ممثل جهة الإصلاح الزراعى قد اختصم فى الدعوى لتقديم هذا البيان ، فانه لايعتبر خصما حقيقيا فى الدعوى وعدم ذكر مرحلة إدخاله فى الحكم المطعون فيه لايجعل ذلك الحكم مشوبا بالبطلان لأنه — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة — يتعين لاعتبار البيان المتعلق بمراحل الدعوى الذى نصت عليه المادة ٣٤٩ من قانون المرافعات بيانا جوهريا يترتب على إغفاله البطلان ، أن يكون ذكره ضروريا للفصل فى الدعوى لتعلقه بسير الخصومة فيها باعتباره حلقة من حلقاتها قام بين الطرفين نزاع بشأنه . ولما كان ممثل الإصلاح الزراعى قد أدخل فى الدعوى بناء على طلب الطاعن للإدلاء ببيان الاستيلاء وقد أدلى بهذا البيان على ماثبت فى محضر جلسة محكمة الاستئناف ، فان بيان إدخاله لايكون ضروريا للفصل فى الدعوى و بالتالى لايترتب على إغفاله بطلان الحكم المطعون فيه .

وحيث إن الطاعن ينعى فى السبب الخامس على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك لدى محكمة الموضوع بأن الإصلاح الزراعى قد استولى على الأطيان موضوع النزاع وهو مايستوجب أن يتحمل

كل من البائع والمشترى نصف الفرق بين ثمنها والتعويض طبقا للقانون رقم ٤٥٢ لسنة ١٩٥٣ وأنه على فرض أنه لم يستول عليها فإنها تكون قد ردت إلى البائعين ولا يحق لهم أن يجمعوا بين استردادها وبين ثمنها ولكن الحكم المطعون فيه قد أغفل الرد على هذا الدفاع فشابه بذلك القصور .

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن الثابت من أوراق الدعوى أن الإصلاح الزراعى قد نفى استيلاءه على الأطيان المبيعة ولم يقدم الطاعن دليلا عن حصول هذا الاستيلاء ، فاذا كان ذلك وكان البيع الصادر قبل ٢٣ يوليه سنة ١٩٥٢ متى وقع صحيحا طبقا لأحكام القانون المدنى فانه — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — يبقى صحيحا بعد صدور قانون الإصلاح الزراعى ويظل ملزما لعاقديه ولو كان من شأنه أن يجعل المتصرف إليه مالكا لأكثر من الحد المقرر وتخضع الزيادة فى هذه الحالة لأحكام الاستيلاء لدى المتصرف إليه، ومن ثم فانه لا يترتب على بلوغ ملكية المشترى الحد الأقصى للملكية المقرر فى قانون الإصلاح الزراعى وجوب رد هذه الأطيان الزائدة إلى البائعين ، وإذ كان هذا فان دفاع الطاعن يكون غير مؤثر فى الدعوى ولا على الحكم المطعون فيه إن هو التفت عنه ولم يرد عليه .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٣ من ديسمبر سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار /الدكتور عبد السلام بليع نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : بطرس زغلول ، ومحمد نور الدين عويس ، وحسين زاكى ، ومحمد أسعد محمود .

(٢٠٢)

الطعن رقم ٣٤١ لسنة ٣٥ القضائية :

(أ) نقض . " الخصوم فى الطعن " . استئناف .

عدم رفع الطاعن الثانى استئنافا عن الحكم الابتدائى الذى استأنفه الطاعن الأول . عدم قضاء الحكم الاستئنافى قبل الطاعن الثانى بأكثر مما قضى به عليه الحكم الابتدائى . الطعن على الحكم الاستئنافى بالنقض غير مقبول منه .

(ب) دعوى . " صحيفة الدعوى " . بطلان .

الدفع ببطلان صحيفة الدعوى للتجهيل بالمدعى به دفع شكلى يجب ابداؤه قبل التعرض للموضوع . البطلان المترتب على هذا التجهيل بطلان نسبى لا يتعلق بالنظام العام .
الدفع بعدم قبول الدعوى لانعدام الصفة دفع موضوعى . سقوط الحق فى التمسك ببطلان صحيفة الدعوى متى أبدى بعد إبداء الدفع بعدم قبول الدعوى .

(ج) إثبات . " إجراءات الإثبات " . محكمة الموضوع . " سلطتها فى إجراءات الإثبات " .

إجراء التحقيق لاثبات وقائع يجوز إثباتها بشهادة الشهود . أمر متروك لتقدير محكمة الموضوع فلها رفض طلبه متى رأت بالأوراق ما يكفى لتكوين عقيدتها .

(د) التزام . " الوفاء بالالتزام " . حكم " مالا يعد قصورا " . محكمة الموضوع . بيع .

منح المدين المتأخر أجلا للوفاء . رخصة من إطلاقات قاضى الموضوع . عدم بيان الحكم الاعتبارات التى اعتمد عليها فى رفض منح مهلة للوفاء . لاقصور .

١ - إذا كان الطاعن الثانى قد قبل الحكم الابتدائى ولم يستأنفه، وإنما استأنفه الطاعن الأول ولم تقض محكمة الاستئناف على الطاعن الثانى بشىء أكثر مما قضى به عليه الحكم الابتدائى، فإن الطعن على الحكم الاستئنافى بطريق النقض يكون غير مقبول بالنسبة له .

٢ - الدفع ببطلان صحيفة الدعوى للتجهيل بالمدعى به هو - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - دفع شكلى يجب إبداؤه قبل التعرض لموضوع الدعوى وإلا سقط الحق فى التمسك به، ويعد البطلان الذى يلحق بالصحيفة بسبب هذا التجهيل بطلانا نسبيا لا يتعلق بالنظام العام ويعتبر الكلام فى الموضوع مسقطا فى جميع الأحوال للحق فى التمسك بهذا الدفع . أما الدفع بعدم قبول الدعوى لانعدام الصفة فهو دفع موضوعى يقصد به الرد على الدعوى برمتها، فإذا كان الثابت أن الطاعن أبدى الدفع ببطلان صحيفة الدعوى للتجهيل بالمدعى به بعد سابقة إبدائه الدفع بعدم قبول الدعوى، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أصاب صحيح القانون إذ أيد الحكم الابتدائى فى قضائه بسقوط الحق فى التمسك ببطلان صحيفة الدعوى تأسيسا على ماقضت به المادة ١٣٢ من قانون المرافعات السابق من وجوب إبداء هذا الدفع قبل إبداء الدفع بعدم قبول الدعوى .

٣ - إجراء التحقيق لإثبات وقائع يجوز إثباتها بشهادة الشهود ليس حقا للخصوم يتحتم إجابتهم إليه بل هو أمر متروك لتقدير محكمة الموضوع فلها أن ترفض طلبه متى رأت بما لها من سلطة التقدير أن فى أوراق الدعوى والأدلة المقدمة فيها ما يكفى لتكوين عقيدتها بغير حاجة إلى إجراء التحقيق المطلوب .

٤ - لما كان إعطاء المشترى المتأخر فى دفع الثمن أجلا للوفاء به طبقا للمادة ٢/١٥٧ من القانون المدنى هو من الرخص التى أطلق الشارع فيها لقاضى الموضوع الخيار فى أن يأخذ منها بأحد وجهى الحكم فى القانون حسبما يراه هو من ظروف كل دعوى بغير معقب عليه، فإنه لا يقبل النعى على الحكم لقصور أسبابه عن بيان الاعتبارات التى اعتمد عليها فى رفض منح الطاعن أجلا للوفاء بما هو متأخر فى ذمته من الثمن .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن المطعون ضده الأول عن نفسه و بصفته وكيلا رسميا عن باقى المطعون ضدهم أقام الدعوى رقم ٩١٢ سنة ١٩٦٠ مدنى كلى القاهرة ضد الطاعنين وضد جورج قسطندى توما . وقال فى بيانها إنه بموجب عقد بيع رسمى مؤرخ فى ١٩٥٤/١٢/٢٨ ومسجل برقم ٢٢٨٨ سنة ١٩٥٥ توثيق سمالوط اشترى الطاعن الأول وجورج قسطندى توما والمرحومة صديقة قسطندى توما مورثتهما ومورثة الطاعن الثانى يعقوب بطرس بادير من المرحومة فاطمة حسين شاهين مورثة المطعون ضدهم أطيانا زراعية مساحتها ١٠ ف و ٦ ط و ٤ س بناحية نزالى طما مركز سمالوط موضحة الحدود والمعالم بالصحيفة منها ٤ ف للطاعن الأول و٤ ف و٦ ط و ٤ س لجورج قسطندى توما و٢ ف لصديقه توما نظير ثمن قدره ٣٤٧٩ ج و٥٧٥ م دفع منــه المشترون مبلغ ١٢٠٢ ج و ٥٧٥ م والباق وقدره ٢٢٢٧ ج تعهدوا بسداده للبائعة على خمسة أقساط قيمة كل منها ٤٥٥ ج و ٤٠٠ م تدفع فى آخر نوفبر سنويا ابتداء من سنة ١٩٥٤ حتى سنة ١٩٥٨ ، ونص فى البند الرابع من العقد على أن للبائع عند تأخر المشترين فى تنفيذ التزاماتهم الحق فى فسخ العقد دون تنبيه ، و إذ تأخر المشترون فى سداد الباقى من الثمن وقدره ١٧٠٠ ج ، فقد أقام دعواه بطلب الحكم بفسخ عقد البيع الرسمى المشار إليه واعتباره كأن لم يكن ومحو كافة التسجيلات الموقعة على الأطيان المبيعة والتصريح بالتأشير بذلك على هامش العقد مع تسليمهم الأطيان المبيعة . دفع الطاعن الأول الدعوى بعدم قبولها لتوجيهها من المطعون ضده الأول بصفته وكيلا عن ورثة البائعة دون أن ترفع من هؤلاء الورثة شخصيا ولعدم سبقها بإنذار بطلب الفسخ طبقا للمادة ١٥٨ من القانون المدنى ، ثم دفع ببطلان عريضة الدعوى لتجهيلها بعــدم ذكر المبلغ المطلوب الفسخ عنه . و بجلسة ١٩٦١/٢/٢٦ وجه المطعون ضدهم الدعوى منهم باعتبارهم ورثة البائعة وذلك فى مواجهة الطاعن الأول وجورج قسطندى توما وأضافوا

إلى طلباتهم طلب الحكم بإلزام الطاعنين متضامنين بأن يدفعوا لهم مبلغ ٢٥٨٣ ج كتعويض عن فسخ العقد بخلاف ما يستجد بواقع ٢٨٧ ج سنويا . وفى ٣٠/١٢/١٩٦٢ قضت محكمة أول درجة برفض الدفعين بعدم قبول الدعوى وبسقوط حق الطاعن الأول فى إبداء الدفع ببطلان عريضة الدعوى وبفسخ عقد البيع الرسمى المؤرخ ٢٨/١٢/١٩٥٤ والموضح بعريضة الدعوى واعتباره كأن لم يكن ومحو كافة التسجيلات الموقعة على الأطيان المبيعة به لصالح الطاعنين والتصريح بالتأشير بذلك على هامش العقد المذكور وبتسليم هذه الأطيان إلى المطعون ضدهم وإلزام الطاعنين بأن يدفعوا للمطعون ضدهم مبلغ ٢٦٣ جنيه بخلاف ما يستجد من وقت صدور الحكم حتى تسليم الأرض بواقع ٢٨٧ جنيه سنويا . إستأنف الطاعن الأول وجورج قسطندى توما هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة وقيد استئنافهما برقم ١٨٥ سنة ٨٠ ق . وبعد وفاة جورج قسطندى توما وانقطاع الخصومة عجل الطاعن الأول الدعوى عن نفسه وبصفته الوارث الوحيد لأخيه المذكور . وفى ٢٨ مارس سنة ١٩٦٥ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وبالجلسة المحددة لنظره صممت على هذا الرأى .

وحيث إنه لما كان الثابت من الأوراق ومن الوقائع المتقدم ذكرها أن الطاعن الثانى يعقوب بطرس بادير قبل الحكم الابتدائى ولم يستأنفه وإنما استأنفه الطاعن الأول وشقيقه المرحوم جورج قسطندى توما وطلبا إلغاءه والقضاء برفض الدعوى وقضى الحكم المطعون فيه بتأييد الحكم المستأنف بالنسبة للطاعن الأول عن نفسه وبصفته الوارث الوحيد لشقيقه المرحوم جورج قسطندى توما ولم يقض على الطاعن الثانى بشىء أكثر مما قضى به عليه الحكم الابتدائى فان الطعن منه على الحكم المطعون فيه بطريق النقض يكون غير مقبول ومن ثم يتعين القضاء بعدم قبول الطعن بالنسبة له .

وحيث إن الطعن بالنسبة للطاعن الأول إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطعن بنى على أربعة أسباب يتحصل السبب الأول منها فى النعى على الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون ، ذلك أنه أيد حكم محكمة أول درجة فيما قضت به من سقوط حق الطاعن فى الدفع ببطلان صحيفة الدعوى لتجهيلها

تأسيسا على أنه أبدى بعد إبداء الدفع بعدم قبول الدعوى مخالفا بذلك حكم المادة ١٣٢ من قانون المرافعات ، فى حين أنه لم يكن من المستساغ إبداء أى دفع قبل الدفع بعدم قبول الدعوى ، ذلك لأن عدم قبول الدعوى لرفعها من وكيل باسمه وحده دفع من النظام العام وتقضى به المحكمة من تلقاء نفسها ولا تعتبر الدعوى مرفوعة إلا بعد تصحيح شكلها وعندئذ يعتبر الدفع ببطلان صحيفة الدعوى أول دفع أبدى فيها وكان يتعين على المحكمة قبوله .

وحيث إن هـــذا النعى غير سديد ، ذلك أن الدفع ببطلان صحيفة الدعوى للتجهيل بالمدعى به هو — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — دفع شكلى يجب ابداؤه قبل التعرض لموضوع الدعوى وإلا سقط الحق فى التمسك به ، ويعد البطلان الذى يلحق بالصحيفة بسبب هـــذا التجهيل بطلانا نسبيا لا يتعلق بالنظام العام ، ويعتبر الكلام فى الموضوع مسقطا فى جميع الأحوال لحق فى التمسك بهذا الدفع ، أما الدفع بعدم قبول الدعوى لانعدام الصفة فهو — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — دفع موضوعى يقصد به الرد على الدعوى برمتها . لما كان ذلك ، وكان الثابت من تقريرات الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه أن الطاعن الأول أبدى الدفع ببطلان صحيفة الدعوى للتجهيل بالمدعى به بعد سابقة ابدائه الدفع بعدم قبول الدعوى ، فإن الحكم المطعون فيـــه يكون قد أصاب صحيح القانون اذ أيد الحكم الابتدائى فى قضائه بسقوط حق الطاعن الأول فى التمسك ببطلان صحيفة الدعوى تأسيسا على ما قضت به المـادة ١٣٢ من قانون المرافعات السابق من وجوب ابداء هذا الدفع قبل ابداء الدفع بعدم قبول الدعوى ، ويكون النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون فى هذا الخصوص على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيـــه القصور فى التسبيب ، ويقول فى بيان ذلك إنه وباقى المشترين لم يتسلموا الأرض المبيعة بأكملها لأن نصفها ظل تحت يد المستأجرين من البائعة ، وإذ تؤثر هذه الواقعة فى مقدرة المشترين على سداد باقى أقساط الثمن وقد طلب الطاعن إلى محكمة أول درجة إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثباتها إلا أنها رفضت هذا الطلب وسايرها فى ذلك الحكم المطعون فيه مما يعيبه بالقصور فى التسبيب .

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أنه لما كان إجراء التحقيق لإثبات وقائع يجوز إثباتها بشهادة الشهود ليس حقا للخصوم يتحتم إجابتهم إليه بل هو أمر متروك لتقدير محكمة الموضوع فلها أن ترفض طلبه متى رأت بما لها من سلطة التقدير أن فى أوراق الدعوى والأدلة المقدمة فيها ما يكفى لتكوين عقيدتها بغير حاجة إلى إجراء التحقيق المطلوب ، وكان يبين من مطالعة الحكم الابتدائى الذى أحاله إلى أسبابه الحكم المطعون فيه أن الأسباب التى استند إليها فى رفض طلب الطاعن الأول الإحالة إلى التحقيق تسوغ رفض هذا الطلب، فقد بينت المحكمة فى حكمها الأدلة التى جعلتها تقتنع بأن الطاعن الأول و باقى المشترين قد تسلموا الأطيان المبيعة واستغنت بذلك عن إجراء التحقيق، فإن النعى بهذا السبب لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا فيما تستقل محكمة الموضوع بتقديره ولا يجوز إثارته أمام محكمة النقض .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب ، وقال شرحا لهذا السبب إنه أوضح أمام محكمة الموضوع أن المتأخر من الثمن أقل من السدس وطلب رفض الدعوى أو تقسيط المبلغ المتأخر تأسيسا على المادة ٢/١٥٧ من القانون المدنى إلا أن محكمة أول درجة اقتصرت فى الرد على هذا الدفاع ورفض منح الطاعن و باقى المشترين مهلة للسداد على القول بأنهم أهملوا فى تنفيذ التزامهم بدفع باقى الثمن رغم تسهيل طريقة الدفع فى العقد بجعلها على أقساط سنوية وعلى أن القدر الذى تأخروا فى سداده من الثمن ليس من القلة التى تبرر استبقاء العقد أو إعطاء مهلة، واكتفى الحكم المطعون فيه لتبرير عدم إجابة طلب المهلة على القول بأنه قد مضت فترة طويلة على عدم السداد تجعلها من قبيل المماطلة والتسويف ، ويرى الطاعن أن هذا الرد من المحكمة غير مقنع إذ لم تحقق الظروف التى أدت إلى عجز المشترين عن دفع باقى الثمن مما يعيب الحكم بالقصور فى التسبيب .

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أنه لما كان اعطاء المشترى المتأخر فى دفع الثمن أجلا للوفاء به طبقا للمادة ٢/١٥٧ من القانون المدنى هو من الرخص التى أطلق الشارع فيها لقاضى الموضوع الخيار فى أن يأخذ منها بأحد وجهى الحكم فى القانون حسبما يراه هو من ظروف كل دعوى بغير معقب عليه ، فإنه لا يقبل

النعى على الحكم لقصور أسبابه عن بيان الاعتبارات التى اعتمد عليها فى رفض منح الطاعن أجلا للوفاء بما هو متأخر فى ذمته من الثمن .

وحيث إن الطاعن الأول ينعى بالسبب الرابع على الحكم المطعون فيه التناقض، وفى بيان ذلك يقول إن محكمة أول درجة قضت بفسخ العقد وسايرها فى ذلك الحكم المطعون فيه ولم تشر رغم ذلك الى مصير المبالغ التى دفعها الطاعن وباقى المشترين وهى أكثر من خمسة أسداس الثمن أى حوالى ثلاثة آلاف جنيه مما مؤداه أن يستولى المطعون ضدهم على الأرض وثمنها وعلى التعويض الذى قضت به المحكمة وما يستجد من التعويض مما يعد إثراء لهم على حساب الغير .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كان يبين من الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه أنه ليس فيه مايفيد أنه اعتبر المدفوع من الثمن من المشترين حقا للمطعون ضدهم ولم يكن طلب رد الثمن مطروحا على المحكمة ، فإنه يكون للمشترى أن يرجع على بائعه بهذا الثمن بدعوى مستقلة إذا امتنع هـذا البائع عن رده إليه ، وذلك كأثر من آثار فسخ العقد ويكون النعى بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٣ من ديسمبر سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : بطرس زغلول ، وعباس حلمى عبد الجواد ، وحسين زاكى ، ومحمد أسعد محمود.

(٢٠٣)

الطعن رقم ٤٢٦ لسنة ٣٥ القضائية :

(أ) نقض . "إعلان الطعن" . إعلان . "بطلان الإعلان"

عدم ذكر الساعة فى ورقة الاعلان . لا جدوى من تمسك المطعون ضده بذلك ما دام لم يدع حصول الاعلان فى ساعة لا يجوز اجراؤه فيها .

(ب) دعوى . "نظر الدعوى" . "تقديم المذكرات" .

عدم جواز قبول أوراق أو مذكرات من أحد الخصوم دون اطلاع الخصم الآخر عليها . تقديم المطعون ضده مذكرة فى فترة حجز القضية للحكم لم تتضمن دفاعا جديدا . النعى على الحكم بالاخلال بحق الدفاع - إذ عول عليها فى قضائه - لا أساس له .

(ج) مسئولية . " مسئولية متولى الرقابة " .

مساءلة الحكم الأب عن خطأ إبنه الذى يبلغ تسع سنوات وقت الحادث على أساس أن الخطأ وقع فى حضوره وأنه أهمل فى الرقابة لتركه إياه يلهو بلعبة "النبلة" فى الطريق العام . وصف الحكم هذه اللعبة بأنها خطرة. لا خطأ فى تطبيق القانون .

(د) مسئولية . " مسئولية متولى الرقابة " .

مسئولية الوالد عن الأعمال غير المشروعة التى تقع من ولده المكلف بتربيته ورقابته . مبناها خطأ مفترض افتراضا قابلا لاثبات العكس . ارتفاع المسئولية إذ أثبت الوالد أنه لم يسىء تربية ولده وأنه قام بواجبه الرقابة . وجوب إثبات الأمرين معا .

١ — لا يجدى المطعون ضده التمسك بعدم ذكر الساعة فى ورقة إعلان الطعن طالما أنه لم يدع حصوله فى ساعة لايجوز إجراؤه فيها .

٢ — متى كان يبين من مذكرة المطعون ضده المقدمة فى فترة حجز القضية للحكم أنها لم تتضمن دفاعا جديدا ، وكان ما ترمى إليه الفقرة الثانية من المادة ٣٤٠ من قانون المرافعات من عدم جواز قبول أوراق أو مذكرات من أحد الخصوم دون اطلاع الخصم الآخر عليها ، إنما هو عدم إتاحة الفرصة لأحد الخصوم لابداء دفاع لا يتمكن خصمه من الرد عليه ، فإن النعى على الحكم المطعون فيه بأنه عول فى قضائه على ماجاء بهذه المذكرة مع عدم اعلان الطاعن بها يكون على غير أساس .

٣ — إذ أقام الحكم المطعون فيه قضاءه بمسئولية الأب عن خطأ إبنه الذى كان يبلغ تسع سنوات وقت الحادث على أساس أن الخطأ وقع فى حضوره وأنه أهمل فى رقابة إبنه إذ شاهده فى الطريق قبل وقوع الحادث يلهو بلعبة "النبلة" — وهى أداة الفعل الذى سبب الضرر — دون أن يتخذ الحيطة لمنعه من ممارسة هذه اللعبة بل تركه يلهو بها مع ما فى استعمالها من خطر وقد تحقق فعلا فأصيب المطعون ضده فى أحدى عينيه ، وكانت الظروف التى وقع فيها الحادث على هذه النحو تؤدى إلى ما انتهى إليه الحكم من وصف اللعبة بأنها خطرة مادام من شأنها — فى مثل هذه الظروف — حدوث الخطر من مزاولتها ، فإن الحكم لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

٤ — مسئولية الوالد عن الأعمال غير المشروعة التى تقع من ابنه المكلف بتربيته ورقابته — وهى مسئولية مبنية على خطأ مفترض افتراضا قابلا لإثبات العكس — لاترتفع إلا إذا أثبت الوالد أنه لم يسىء تربية ولده وأنه قام بواجب الرقابة عليه بما ينبغى من العناية . فإذا كان الحكم المطعون فيه وإن أخذ بدفاع الطاعن — الأب — بأنه قام بتربية ابنه تربية حسنة إلا أنه لم يأخذ بدفاعه الآخر — فى أسباب سائغة — بأنه قام بواجب الرقابة على ابنه بما يلزم من حرص وعناية ورتب على ذلك مسئولية الطاعن عن حصول الضرر ، فإن النعى على الحكم بالفساد فى الاستدلال يكون على غير أساس .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن عياد خليل بصفته وليا طبيعيا على إبنه عادل — المطعون ضده — أقام الدعوى رقم ١٥٥٢ سنة ١٩٦٠ جزئى عابدين على الطاعن عن نفسه وبصفته وليا طبيعيا على إبنه القاصر إيهاب ، وطلب الحكم بإلزامهما متضامنين بأن يدفعا له مبلغ ثلاثة آلاف جنيه على سبيل التعويض . وقال فى بيان دعواه إنه فى يوم ٢٣ من سبتمبر سنة ١٩٥٥ تعدى إبن الطاعن المذكور على إبنه المطعون ضده وأحدث بعينه اليسرى عمدا إصابة تخلفت عنها عاهة مستديمة هى ضعف إبصار هذه العين ، وقد أجرت النيابة تحقيقا عن هذا الحادث قيد برقم ١٤٦ سنة ١٩٥٥ جنايات أحداث دمياط وقدمت الصبى الجانى للمحاكمة وقضت المحكمة الجنائية فى ٣ من أكتوبر سنة ١٩٥٨ بإدانته وبتسليمه لمن له حق الولاية على نفسه ، وإذ يعد الطاعن بوصفه وليا طبيعيا على ولده القاصر مسئولا قانونا معه عن تعويض الضرر الذى أصاب المطعون ضده ، فقد أقام دعواه بطلباته المشار إليها . ومحكمة عابدين الجزئية قضت فى ٢٠ من يناير سنة ١٩٦٣ بعدم اختصاصها نوعيا بنظر الدعوى وأمرت بإحالتها إلى محكمة القاهرة الابتدائية حيث قيدت برقم ٥٠٣ سنة ١٩٦٣ . وفى ٢٠ من أبريل سنة ١٩٦٣ حكمت تلك المحكمة بإلزام الطاعن عن نفسه وبصفته بأن يدفع لوالد المطعون ضده بصفته الشخصية مبلغ ٢٠٠ ج وبإلزامه بأن يدفع له بصفته وليا طبيعيا على إبنه القاصر عادل عياد خليل مبلغ ١٥٠٠ ج . استأنف الطاعن عن نفسه وبصفته هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة وقيد استئنافه برقم ١٣٢٧ سنة ٨٠ ق . وأثناء نظر الاستئناف اختصم المطعون ضده شخصيا لبلوغه سن الرشد ، وفى ٢٧ من أبريل سنة ١٩٦٥ حكمت تلك المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من تعويض لعياد خليل بصفته الشخصية وبتعديل الحكم المستأنف فيما قضى به من تعويض له بصفته وليا طبيعيا على إبنه عادل

عياد خليل إلى إلزام الطاعن بصفته الشخصية و بصفته وليا طبيعيا على إبنه القاصر إيهاب نجيب تادرس عوض بأن يدفع إلى المطعون ضده مبلغ ألف جنيه . طعن الطاعن عن نفسه و بصفته فى هـذا الحكم بطريق النقض . وقدم المطعون ضده مذكرة دفع فيها بعدم قبول الطعن لعدم إعلانه فى الميعاد وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها رأيها فى الدفع بعدم صحته وفى الموضوع برفض الطعن المقدم من الطاعن بصفته وليا طبيعيا على ابنه القاصر و بقبول السبب الرابع ونقض الحكم المطعون فيه فى خصوص قضائه بمسئولية الطاعن الشخصية . و بالجلسة المحددة لنظر الطعن صممت النيابة على هذا الرأى .

وحيث إن المطعون ضده دفع بعدم قبول الطعن ، بقوله إن المحضر أثبت على خلاف الواقع أن إعلان تقرير الطعن تم فى يوم السبت أول يوليه سنة ١٩٦٥ دون بيان ساعة الإعلان فى حين أن صورة تقرير الطعن سلمت لوكيل الطاعن فى ٢٨ يولية سنة ١٩٦٥ ، وإذ كانت هذه الصورة هى التى جرى إعلانها فلا يتصور أن تعلن فى تاريخ سابق على استلامها ، ورتب المطعون ضده على ذلك أن تقرير الطعن لم يعلن فى الميعاد مما يكون معه الطعن غير مقبول .

وحيث إن هذا الدفع مردود، بأنه وإن كان صحيحا أن صورة التقرير سلمت فى ٢٨ من يولية سنة ١٩٦٥ إلى وكيل الطاعن ، إلا أنه يبين من الاطلاع على أصل ورقة إعلان الطعن أن هذه الصورة قدمت إلى قلم المحضرين فى يوم الأحد الأول من أغسطس سنة ١٩٦٥ وأعلنت فى ذات اليوم فى الساعة الرابعة مساء وأن المحضر و إن أثبت فى بادى الأمر — من قبيل الخطأ المادى — أن تاريخ الإعلان هو أول يولية سنة ١٩٦٥ إلا أنه ما لبث أن تدارك هذا الخطأ فصححه إلى أول أغسطس سنة ١٩٦٥ فى أصل الإعلان ، ومما يؤيد ذلك أن القانون رقم ٤٣ سنة ١٩٦٥ فى شأن السلطة القضائية الذى رفع عن كاهل قلم الكتاب إعلان الطعن وأوجب على الطاعن اتخاذ هذا الإجراء قد صدر فى ١٩ يولية سنة ١٩٦٥ وعمل به فى ٢٢ من هذا الشهر ، ولما كانت صورة التقرير قد سلمت إلى وكيل الطاعن تنفيذا لهذا القانون فى ٢٨ من يولية سنة ١٩٦٥ كما سبق القول ثم قدمت إلى قلم المحضرين لإعلانها ، فلا يتصور أن يكون الطعن قد أعلن فى أول يولية سنة ١٩٦٥ قبل تسلم الطاعن صورة التقرير

وتقديمها للاعلان بل وقبل صدور القانون الذى أوجب على الطاعن هذا الإعلان. لما كان ذلك وكان لا يجدى المطعون ضده التمسك بعدم ذكر الساعة فى ورقة الإعلان طالما أنه لم يدع حصوله فى ساعة لا يجوز إجراؤه فيها ، فإن الدفع بعدم قبول الطعن لعدم إعلانه فى الميعاد يكون على غير أساس متعينا رفضه .

وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الأول على الحكم المطعون فيه الإخلال بحق الدفاع ومخالفة القانون ، وفى بيان ذلك يقول إن محكمة الإستئناف قررت بجلسة ١٩٦٥/٢/٩ حجز القضية للحكم لجلسة ١٩٦٥/٤/٦ مع التصريح بتبادل المذكرات فى مدى ثلاثين يوما ، وفى ٢٠ مارس سنة ١٩٦٥ قدم المطعون ضده مذكرة بدفاعه دون أن يعلن بها الطاعن ، وعلى الرغم من أن المحكمة قد استبعدت هذه المذكرة لتقديمها بعد الميعاد إلا أنها ضمنت حكمها حاصل ما استند إليه المطعون ضده فيها من دفاع كما عولت فى قضائها على ما جاء بها ، مما يعيب الحكم المطعون فيه بمخالفة القانون والاخلال بحق الدفاع .

وحيث إنه وإن كان يبين من مذكرة المطعون ضده المقدمة فى فترة حجز القضية للحكم أنها خلو مما يفيد اطلاع الطاعن عليها إلا أنه لما كانت هذه المذكرة لم تتضمن دفاعا جديدا بل إن ما جاء بها انما هو ترديد للدفاع الذى تمسك به المطعون ضده ووالده فى كافة مراحل النزاع والذى رد عليه الطاعن فى مذكرته المقدمة لمحكمة الاستئناف ، وكان ما ترمى إليه الفقرة الثانية من المادة ٣٤٠ من قانون المرافعات من عدم جواز قبول أوراق أو مذكرات من أحد الخصوم دون اطلاع الخصم الآخر عليها انما هو عدم اتاحة الفرصة لأحد الخصوم لابداء دفاع لا يتمكن خصمه من الرد عليه وهو ما لم يتحقق فى خصوصية هذه الدعوى ، فان النعى على الحكم المطعون فيه بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك أمام محكمة الموضوع بأن المطعون ضده ارتكب خطأ جسيما بأن أقحم نفسه على صبية يصغرونه سنا

ولو لم يفعل لما وقع عليه الضرر وبذلك يكون خطؤه هو السبب الأول للحادث ، غير أن الحكم المطعون فيه التفت عن الرد على هـذا الدفاع الجوهرى ، كما تمسك بأنه لم يثبت أن نسبة قوة ابصار عين المطعون ضده كانت أعلى مما وجدت عليه وقت الكشف الطبى وأن التحاقه بالجامعة دليل على تحسن نظره وقد طلب اثباتا لذلك ضم أوراق الكشف الطبى الذى وقع عليه بهذه المناسبة ، الا أن الحكم المطعون فيه لم يجبه الى طلبه اكتفاء بما قاله من أن المحكمة تثق بما قرره الدكتور عبد المحسن سليمان من أن قوة ابصار العين اليسرى هبطت الى $\frac{٦}{٦٠}$ ولا تحسن باستعمال النظارة ، مع أن الحد الأدنى المقرر للقبول بكلية الزراعة التى التحق بها المطعون ضده يزيد على هذه النسبة خاصة وأن تاريخ التقرير المنوه عنه سابق على التحاقه بهذه الكلية مما يعيب الحكم بالقصور فى التسبيب .

وحيث إن هـذا النعى مردود فى وجهه الأول،ذلك أنه يبين من الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال الى أسبابه أنه أقام قضاءه بمسئولية ابن الطاعن تأسيسا على أن النيابة العامة أسندت اليه أنه أحدث عمدا بالمطعون ضده اصابة تخلفت عنها عاهة مستديمة ، وأن الحكم النهائى الصادر من المحكمة الجنائية وقد دانه فى هذه الجناية فانه يقيد القضاء المدنى فيما يتصل بوقوع الجريمة ونسبتها الى المتهم طبقا لنص المادة ٤٠٦ من القانون المدنى ، ورتب الحكم على ذلك مساءلة ابن الطاعن عن تعويض الضرر الذى لحق بالمطعون ضده . ولما كان هذا الذى قرره الحكم صحيحا فى القانون وكافيا لحمل قضائه بمسئولية ابن الطاعن عن الحادث مسئولية كاملة ويحمل الرد ضمنا على دفاع الطاعن وذلك على أساس أنه متى كان الحكم الجنائى قد أثبت على ابن الطاعن أنه تعمد احداث الضرر فانه يكون مسئولا عن تعويض كامل لما أحدثه من ضرر ، فان النعى على الحكم المطعون فيه بالقصور فى هذا الخصوص يكون على غير أساس . والنعى مردود فى الوجه الثانى منه بما جرى به قضاء هذه المحكمة من أنه متى كانت الأوراق المقدمة فى الدعوى كافية لتكوين عقيدة المحكمة فلا تثريب عليها اذا هى لم تأمر بضم أوراق أخرى استجابة لطلب أحد الخصوم ، واذ يبين من الرجوع الى الحكم المطعون فيـه

أنه استند فى اثبات حصول العاهة إلى التقرير الطبي الشرعى وإلى شهادة الدكتور عبد المحسن سليمان التى جاء بها أن قوة أبصار العين اليسرى هبطت إلى ٦/٦٠ ولا تتحسن باستعمال النظارة، كما استند أيضا الى الحكم الجنائى الذى حاز قوة الأمر المقضى فى هذا الخصوص ، وكانت المحكمة قد وجدت فى هذه الأدلة ما يكفى لتكوين عقيدتها و يغنى عن ضم الأوراق التى طلبها الطاعن ، فان النعى بهذا الوجه يكون غير سديد .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك يقول إن اللعبة التى أدت إلى وقوع الحادث لعبة بسيطة "النبلة" درج الأطفال فى مصيف رأس البر على إعدادها فور الساعة واللهو بها وعلى الرغم من أنها تتفق مع سن الأطفال الذين لايتجاوزون العاشرة من عمرهم ومنهم ابن الطاعن فقد وصفها الحكم المطعون فيه بأنها خطرة ، وهذا من الحكم خطأ فى التكييف يخضع لرقابة محكمة النقض لما يترتب عليه من قيام واجب على الأب يلزمه بأن يمنع ولده من مزاولة هذه اللعبة مع أنها لاتخرج عن نطاق وسائل اللهو المباحة التى يتعذر على الأب أن يمنع ابنه من اللهو بها .

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن الحكم المطعون فيه بعد أن أحال بصدد وقائع الدعوى إلى الحكم الابتدائى الذى جاء به "أنه بمطالعة الجناية المضمومة رقم ١٤٦ سنة ١٩٥٥ أحداث دمياط يتضح أنه بتاريخ ٢٣ من سبتمبر سنة ١٩٥٥ بينما كان إيهاب نجيب عوض ابن المدعى عليه (الطاعن) والذى كان يبلغ من العمر وقتذاك نحو تسع سنوات يلهو فى مصيف رأس البر مع بعض الغلمان إذ به يقذف قطعة من البوص من نبلة كان يلعب بها نحو الغلام عادل خليل والذى كان سنه وقتذاك حوالى الأربعة عشر عاما قاصدا إثبات قدرته على التصويب نحو هدف معين فجاءت البوصة فى عينه اليسرى وأحدثت به إصابته" — أورد الحكم المطعون فيه بعد ذلك فى خصوص مايثيره الطاعن بهذا السبب مايأتى "ثبت من تحقيقات الحادث ومن إقرار الوالد فى مذكرة دفاعه وصحيفة استئنافه أنه كان موجودا وقت الحادث وقبله وشاهد ابنه القاصر وهو يلهو بلعبة "النبله" التى كانت أداة الفعل الذى ألحق الضرر بالمجنى عليه فى الطريق —

تراجع شهادة الطالب محمود محمد عبد الهادى فى تحقيقات النيابة — ولم يحاول أن يمنعه من ممارستها وهى بطبيعتها خطرة، وقد تحقق الخطر فعلا من استعمالها ومن ثم يكون قد قصر فى واجب رقابة القاصر على وجه يكفل سلامة من يخالطونه أثناء اللعب وتقوم بذلك مسئوليته الافتراضية عن الضرر الذى وقع بفعل ابنه نزولا على حكم المادة ١٧٣/١ مدنى " . ولما كان مفاد ذلك من الحكم أنه أقام قضاءه بمساءلة الأب عن خطأ ابنه الذى كان يبلغ من العمر تسع سنوات وقت الحادث على أساس أن الخطأ وقع فى حضوره وأنه أهمل فى رقابة ابنه إذ شاهده فى الطريق قبل وقوع الحادث يلهو بلعبة " النبلة " — وهى أداة الفعل الذى سبب الضرر — دون أن يتخذ الحيطة لمنعه من ممارسة هذه اللعبة بل تركه يلهو بها مع ما فى استعمالها من خطر وقد تحقق هذا الخطر فعلا اذ أصيب المطعون ضده فى إحدى عينيه ، وكانت الظروف التى وقع فيها الحادث على النحو الذى أثبته الحكم تؤدى الى ما انتهى اليه من وصف اللعبة التى مارسها ابن الطاعن بأنها خطرة مادام أن من شأنها — فى مثل الظروف المتقدم بيانها التى حصلها الحكم — حدوث الخطر من مزاولتها . لما كان ذلك وكانت مسئولية الوالد عن الأعمال غير المشروعة التى تقع من ابنه المكلف بتربيته ورقابته — وهى مسئولية مبنية على خطأ مفترض افتراضا قابلا لإثبات العكس — لا ترتفع الا اذا أثبت الوالد أنه لم يسئ تربية ولده وأنه قام بواجب الرقابة عليه بما ينبغى من العناية ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه وان أخذ بدفاع الطاعن بأنه قام بتربية ابنه تربية حسنة الا أنه لم يأخذ بدفاع الطاعن — وعلى ماسلف البيان وفى أسباب سائغة — بأنه قام بواجب الرقابة على ابنه بما يلزم من حرص وعناية ، وإذ رتب الحكم على ذلك مسئولية الطاعن عن حصول الحادث ، فإن النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون أو بالفساد فى الاستدلال فى هذا الخصوص يكون على غير أساس .

وحيث إن حاصل السبب الرابع أن الحكم المطعون فيه خالف الثابت فى الأوراق، ذلك أنه ذهب إلى القول بأنه ثبت من التحقيقات ومن اقرار الطاعن فى مذكرة دفاعه وصحيفة استئنافه أنه كان موجودا وقت الحادث وقبله وشاهد ابنه القاصر يلهو بلعبة النبلة، كما أشار الحكم فى ذلك إلى شهادة الطالب محمود محسن محمد

فى تحقيقات النيابة ، ويرى الطاعن أن ما أسنده الحكم اليه و إلى الشاهد يخالف الثابت بالأوراق إذ جاء فى التحقيقات وفى أقوال المطعون ضده أن الطاعن خرج من العشة على أثر صياح المطعون ضده وهذه الأقوال تتفق مع ما قرره الطاعن سواء فى تحقيق النيابة أو فى مذكرته أو فى صحيفة الاستئناف كما أن أقوال الطالب محمود محسن محمد لاتتفق مع ما جاء بالحكم إذ كل ما قرره فى التحقيق هو أن الطاعن خرج إلى الشرفة بعد استغاثة المطعون ضده وإذ كانت واقعة مشاهدة الطاعن لولده وهو يلهو بتلك اللعبة هى التى بنى عليها الحكم رفض دفاع الطاعن المستند إلى الظرف الفجائى فانه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه يبين من تحقيقات النيابة أن الطالب محمود محسن محمد عبد الهادى ذكر فى أقواله أن الطاعن كان بشرفة العشة وقت حصول الحادث وأنه اصطحب المصاب إلى المستشفى ، وإذ استخلص الحكم من أقوال هذا الشاهد ومما قرره الطاعن فى صحيفة استئنافه من أنه لم يترك ابنه يعبث فى الطريق العام بل تركه يلعب فى الفضاء المحاذى لعشته فى وجوده وتحت رقابته ولم يسمح له بالابتعاد عنه كما لم يأذن له إلا باللعب بجانب عشته حتى يكون تحت بصره ، ومما قرره من أنه جعل ابنه يلعب بالقرب منه وتحت بصره حيث ثبت وجوده " الأب " وقت الحادث ومبادرته إلى اسعاف المجنى عليه ، ومما جاء فى مذكرته من أن الابن كان فى دائرة الرقابة لأنه لم يبرح العشة وأن الطاعن كان داخلها ولم يغادرها بدلالة ما ثبت من أنه سارع لاسعاف المطعون ضده بالعلاج وهو الذى رافقه إلى نقطة الاسعاف ، وإذ استخلص الحكم من ذلك وجود الطاعن وقت وقوع الحادث وقبله ومشاهدته ابنه وهو يلهو بالنبلة ، فان هذا الاستخلاص يكون سائغا ولا مخالفة فيه للثابت فى الأوراق . ولا يؤثر فى سلامته ما قرره الطاعن فى تحقيقات النيابة من أنه كان داخل العشة ولم يشاهد ابنه وهو يلهو بلعبة النبلة ذلك لأن لمحكمة الموضوع سلطتها المطلقة فى استخلاص ما تقتنع به وما يطمئن اليه وجدانها متى كان استخلاصها سائغا ولا مخالفة فيه للثابت بالأوراق ومن ثم يكون النعى على الحكم بهذا السبب على غير أساس .

وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه .

جلسة ٢٣ من ديسمبر سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : أحمد حسن هيكل ، وعباس حلمى عبد الجواد ، وابراهيم علام ، ومحمد أسعد محمود .

(٢٠٤)

الطعن رقم ٤٣٢ لسنة ٣٥ القضائية :

دعوى . " تدخل النيابة العامة فى الدعوى " . وقف . " الدعوى المتعلقة بالوقف " . نيابة عامة . بطلان .

وجوب تدخل النيابة العامة فى الدعاوى المتعلقة بإنشاء الوقف أو بصحته أو الاستحقاق فيه أو بتفسير شروطه أو بالولاية عليه أو بحصوله فى مرض الموت سواء كانت الدعوى أصلا من دعاوى الوقف أو رفعت باعتبارها دعوى مدنية أثيرت فيها مسألة تتعلق بالوقف . عدم تدخل النيابة فى هذه الدعاوى لابداء الرأى يترتب عليه بطلان الحكم .

كلما كان النزاع متعلقا بإنشاء الوقف أو بصحته أو بالاستحقاق فيه أو بتفسير شروطه أو بالولاية عليه أو بحصوله فى مرض الموت وفق الفقرة الأولى من المادة ١٦ من القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ بشأن نظام القضاء مما كانت تختص به المحاكم الشرعية وأصبح الاختصاص بنظره للمحاكم عملا بالقانون ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ الصادر بإلغاء تلك المحاكم ، فإن تدخل النيابة يكون واجبا عند نظر هذا النزاع — عملا بالمادة ٢/١ من القانون ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥ — وإلا كان الحكم الصادر فيه باطلا دون تفرقة بين ما إذا كانت الدعوى أصلا من دعاوى الوقف أو كانت قد رفعت باعتبارها دعوى مدنية وأثيرت فيها مسألة متعلقة بالوقف[1] . وإذ كان ما قرره الحكم المطعون فيه من انحسار صفة الوقف عن أرض النزاع إنما ينطوى على تفسير نية الواقف وتعرف لمقصوده وبيان

---

(١) نقض ٢٣ مايو ١٩٦٨ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٩ ص ٩٩٥ .

مدى قيام حق الواقف فى الرجوع فى وقفه طبقا للمادة ١١ من القانون ٤٨ لسنة ١٩٤٦ وهى مسائل تتعلق جميعها بالوقف من حيث إنشائه وشرائطه وتستوجب الخوض فى تفسير عبارات كتاب الوقف وفى توافر شروط الرجوع عن الوقف من الواقف أم أن الوقف ملزم له ، إذ كان ذلك فإنه يتعين تدخل النيابة فى الدعوى لإبداء رأيها فيها حتى ولو كانت منظورة أمام الدائرة المدنية .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع تتحصل — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — فى أن المطعون عليه أقام الدعوى رقم ٣٥٦ لسنة ١٩٥٨ مدنى أمام محكمة المنيا الابتدائية على الطاعن طالبا الحكم بثبوت ملكيته لأرض زراعية مساحتها ١٦ ط و ١٦ س شائعة فى ١ ف و ٩ ط و ٨ س كائنة بحوض البركة البحرية رقم ٦ بناحية منشاة القيس مركز بنى مزار محافظة المنيا مع كف المنازعة والتسليم . وقال فى بيان دعواه إن الأطيان السالفة البيان مخلفة له عن والدهما ومورثهما وأنه يمتلك القدر المطالب به شائعا ، غير أن الطاعن ينازعه فى هذه الملكية ولذلك أقام دعواه بطلباته . أنكر الطاعن الدعوى استنادا إلى أن الأطيان المطالب بها تندرج ضمن إشهاد الوقف المؤرخ ٢٩ من سبتمبر سنة ١٩٣٢ والذى بمقتضاه أوقف المورث جميع أطيانه الكائنة بناحية بنى مزار على أولاده ثم خص الطاعن بالأطيان الواقعة بناحية منشاة القيس والتى من بينها الأرض المتنازع عليها وأخرج المطعون عليه منها مختصا إياه بأطيان واقعة فى ناحية أخرى وذلك بموجب الإشهاد الرقيم ٢٧ من أبريل ١٩٣٦ . ومحكمة أول درجة قضت فى ٢١ من يونيو ١٩٦٠ للمطعون عليه بطلباته . استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٤٧٠ لسنة ٧٧ ق القاهرة ومحكمة استئناف القاهرة

حكمت فى ٢١ من أبريل ١٩٦٣ بندب مكتب الخبراء لبيان ما إذا كانت الأطيان موضوع الدعوى تدخل ضمن العين الموقوفة بكتاب الوقف والتى اختص بها الطاعن أم أنها كانت ملكا مخلفا كتركة عن المورث ولا تدخل ضمن أعيان الوقف مع تحقيق وضع اليد . و بعد أن قدم الخبير تقريره أحيلت الدعوى إلى محكمة استئناف بنى سويف حيث قيدت بجدولها برقم ٢٣٩ لسنة ١ ق وحكمت تلك المحكمة فى ٨ من مايو ١٩٦٥ بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم وفى الجلسة المحددة لنظره التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه البطلان لصدوره على خلاف ما تقضى به الفقرة الثانية من المادة الأولى من القانون رقم ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥ الخاص ببعض الإجراءات فى قضايا الأحوال الشخصية والوقف من ضرورة تدخل النيابة فى كل قضية تتعلق بالأحوال الشخصية أو بالوقف وإلا كان الحكم باطلا ، ذلك أنه على الرغم من أن النزاع أمام محكمة الاستئناف كان يدور حول مسألة أولية متعلقة بأصل الوقف ولازمة للفصل فيه قوامها تفسير الاشهاد المؤرخ ٩ من يناير سنة ١٩٣٩ الذى أجراه ناظر الوقف عقب وفاة الواقف لفرز أعيان الوقف الشائعة وتعرف مقصود الواقف فيما إذا كانت تلك الأعيان هى المبينة حدودا ومعالما وقطعا فى هذا الاشهاد أم هى الواردة بكتاب الوقف الأصلى الصادر فى ٢٩ من سبتمبر ١٩٣٢ ، فإن تلك المحكمة قضت فى الدعوى دون أن تتدخل النيابة فيها لإبداء رأيها مما يجعل حكمها باطلا .

وحيث إن هذا النعى فى محله، ذلك أنه لما كان القانون رقم ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥ يقضى فى الفقرة الثانية من مادته الأولى بأن على النيابة أن تتدخل فى كل قضية تتعلق بالأحوال الشخصية أو بالوقف وإلا كان الحكم باطلا ، فإن مفاد ذلك — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أنه كلما كان النزاع متعلقا بانشاء الوقف أو بصحته أو بالاستحقاق فيه أو بتفسير شروطه أو بالولاية عليه أو بحصوله فى مرض الموت وفق الفقـرة الأولى من المادة ١٦ من القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ بشأن نظام القضاء مما كانت تختص به المحاكم الشرعية وأصبح الاختصاص بنظره للمحاكم عملا بالقانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ الصادر بإلغاء

تلك المحاكم ، فإن تدخل النيابة يكون واجبا عند نظر هذا النزاع وإلا كان الحكم الصادر فيه باطلا، دون تفرقة بين ما إذا كانت الدعوى أصلا من دعاوى الوقف أو كانت قد رفعت باعتبارها دعوى مدنية وأثيرت فيها مسألة متعلقة بالوقف . ولما كان الواقع فى الدعوى المماثلة — على ما يبين من الحكم المطعون فيه — أن كتاب الوقف الأصلى المؤرخ ٢٩ سبتمبر سنة ١٩٣٢ جاء به أن الواقف قد "وقف وحبس وتصدق لله بجميع أطيانه الزراعية الخالية من الملحقات المملوكة له بمركز بنى مزار بمديرية المنيا والبالغ مساحتها ١٣٨ف ، ١٠ ط ، ٢٢س" وأن المساحة المتنازع بشأنها تندرج بلا خلاف ضمن ذلك الإشهاد ، وكان ماقرره الحكم المطعون فيه من انحسار صفة الوقف عن هذه المساحة واعتبارها تركة تؤول إلى ذرية الواقف إستنادا إلى اشهاد فرز الوقف المؤرخ ٩ من يناير سنة ١٩٣٩ الذى قام به عقب وفاة الواقف شقيقه الذى جمع آنذاك بين صفة النظر على الوقف وصفة الشريك المالك على الشيوع المتقاسم مع جهة الوقف ، إنما ينطوى على تفسير لنية الواقف وتعرف لمقصوده فى شأن وجود هذا التفاوت والخلاف بين ماجاء باشهاد إصدار الوقف واشهاد فرزه وبيان مدى قيام الحق للواقف فى الرجوع فى وقفه طبقا للمادة ١١ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ وإذ تتعلق هذه المسائل جميعا بالوقف من حيث إنشائه وشرائطه وتستوجب الخوض فى تفسير عبارات كتاب الوقف وتبرير ماجاء فى اشهاد فرزه وهل يعد ذلك رجوعا من الواقف عن وقفه أم أن الوقف ملزم له ، مما كان الاختصاص بنظرها أصلا للمحاكم الشرعية طبقا للمادة ١٦ من القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ بشأن نظام القضاء والفقرة الأخيرة من المادة الثامنة من القانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ معدلة بالقانون رقم ٣٩٩ لسنة ١٩٥٣ . لما كان ذلك فإنه كان يتعين تدخل النيابة العامة فى الدعوى لابداء رأيها فيها حتى ولو كانت منظورة أمام الدائرة المدنية ، وإذ قضت محكمة الاستئناف بحكمها المطعون فيه دون تدخل النيابة العامة لإبداء رأيها ، فإنه يترتب على ذلك بطلانه عملا بالفقرة الثانية من المادة الأولى من القانون رقم ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥ ، بما يستوجب نقضه لهذا السبب دون ما حاجة لبحث باقى الأسباب التى بنى عليها الطعن .

جلسة ٢٤ من ديسمبر سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة ، وعضـــوية السادة المستشارين : عثمان زكريا ، وسليم راشد ، ومحمد أبو حمزه مندور ، وحسن أبو الفتوح الشربينى .

(٢٠٥)

الطعن رقم ٢٣٨ لسنة ٣٢ القضائية :

ضرائب . " الضريبة على المهن غير التجارية " . " نظام الضريبة الثابتة " .

اختيار الممول — من أصحاب المهن الحرة الحاصلين على دبلوم عال — المحاسبة على أساس أرباحه الفعلية . عدم جواز العدول إلى طلب المحاسبة على أساس الضريبة الثابتة بدعوى إدخال مصلحة الضرائب بعض تعديلات بالزيادة على حساباته . الأرباح الفعلية هى الأرباح الحقيقية التى يسفر عنها فحص حسابات الممول . القانون ٦٤٢ لسنة ١٩٥٥

مؤدى نصوص المواد الأولى والثانية والثالثة والخامسة مجتمعة من القانون رقم ٦٤٢ لسنة ١٩٥٥ أن المشرع استحدث للممولين أصحاب المهن الحرة الحاصلين على دبلوم عال من احدى الجامعات المصرية أو مايعادلها من الجامعات الأخرى إبتداء من سنة ١٩٥٥ نظام الضريبة الثابتة وذلك استثناء من القواعد المقررة لمحاسبة أصحاب المهن الحرة، ومنحهم الى جانب ذلك رخصة المحاسبة على أساس أرباحهم الفعلية بشرط أن يقدموا طلبا للمحاسبة على هـذا الأساس فى الميعاد المحدد بمقتضى خطاب مسجل مصحوب بعلم الوصول . فاذا استعمل الممول هذه الرخصة التى منحها له المشرع واختار المحاسبة على أساس هذه الطريقة الأخيرة ، فلا يجوز له بعد ذلك العدول عنها بدعوى إدخال المصلحة بعض تعديلات بالزيادة على حساباته فى سنة القياس ، اذ أن المشرع لم يشترط لصحة هـــذا الاختيار أن تكون المصلحة قد أخطرت الممول بأسس ربط الضريبة عن السنة المذكورة بل حدد له موعدا للاختيار والا سقط الحق فيه ، ولأن ماقصده المشرع بالأرباح الفعلية التى يختارها الممول ليست هى الأرباح التى يقدرها هو ويضمنها إقراره ،

وإنما هى الأرباح الحقيقية التى يسفر عنها فحص حساباته يستوى فى ذلك أن يؤدى هـذا الفحص إلى اعتماد أرباح الممول كما وردت فى إقراراته أو الزيادة فيها .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن الأستاذ .... المحامى — وهو من الممولين الخاضعين للضريبة على المهن غير التجارية — قدم لمأمورية ضرائب عابدين إقرارات عن صافى أرباحه وخسائره من مهنته كمحام فى السنوات من سنة ١٩٥٢ إلى سنة ١٩٥٦ بالمبالغ الآتية على التوالى سنة ١٩٥٢ خسارة ١٠١٧ ج و ٦١ م وسنة ١٩٥٣ خسارة ٤٩٢ ج و ٦٨٣ م وسنة ١٩٥٤ ربحا ١٠٥٨ ج و ٢١٧ م وسنة ١٩٥٥ خسارة ١٠١٨ ج و ٩٥٨ م وسنة ١٩٥٦ خسارة ١٤١٣ ج و ٨١٩ م وطلب اتخاذ صافى أرباحه عن سنة ١٩٥٤ أساسا لربط الضريبة عليه فى سنتى ١٩٥٥ و ١٩٥٦ ولم تعول المأمورية على هذه التقديرات وقامت بفحص حساباته وانتهت إلى أنه حقق خسارة فى سنة ١٩٥٢ قدرها ٧٠٨ ج و ٦٤٥ م وفى سنة ١٩٥٣ ١٩٣ ج و ٧٩٦ م وإلى أن صافى أرباحه فى سنة ١٩٥٤ ٣٥٧٦ ج و ٤١٥ م وأشارت المأمورية فى مذكرتها إلى أنه لما كان متوسط أرباح الممول فى السنوات من ١٩٥١ إلى ١٩٥٤ يزيد على ألف جنيه فلا يخضع لنظام الفئات الثابتة طبقا لنص المادة الأولى من القانون رقم ٦٤٢ لسنة ١٩٥٥ بل يحاسب على أساس أرباحه الفعلية وقد طلب الممول نفسه محاسبته على هذا الأساس عن سنتى ١٩٥٥ و ١٩٥٦ وطبقا لنص المادة الثالثة من القانون رقم ٦٤٢ لسنة ١٩٥٥ يسرى صافى أرباح الممول عن سنة ١٩٥٤ على السنتين المشار إليهما ويكون ربحه فى كل منهما ٣٥٧٦ ج و ٤١٥ م وأخطر الممول بذلك على النموذج

رقم ١٨ ضرائب ، فاعترض وقصر اعتراضه على السنوات من ١٩٥٢ إلى ١٩٥٤ أما بالنسبة لسنتى ١٩٥٥ و ١٩٥٦ فقال أنهما تخضعان للفئات الثابتة باعتبار أن متوسط أرباحه فى السنوات الأربع السابقة عليهما لا تزيد على ألف جنيه . وأحيل الخلاف إلى اللجنة الداخلية التى انتهت إلى أن خسارته فى سنة ١٩٥٢ مبلغ ٨٥٥ ج و ٨٨٠ م وفى سنة ١٩٥٣ مبلغ ٣٩٣ ج و ٧٩٦ م وصافى أرباحه فى سنة ١٩٥٤ مبلغ ٣٣٢٢ ج و ٨٨٣ م أما بالنسبة لسنتى ١٩٥٥ و ١٩٥٦ فيتعين اتخاذ أرباح سنة ١٩٥٤ أساسا للربط عليه فيهما ، ووجهت إليه المأمورية النموذج رقم ١٩ ضرائب . وبتاريخ ١٩٥٨/٤/٣٠ وافق الممول على تحديد صافى أرباحه وخسائره فى السنوات من ١٩٥٢ إلى ١٩٥٤ على النحو المتقدم أما بالنسبة لسنتى ١٩٥٥ و ١٩٥٦ فقد تمسك بوجوب محاسبته على أساس الضريبة الثابتة طبقا للمادة الأولى من القانون رقم ٦٤٢ لسنة ١٩٥٥ وأحيل الخلاف على لجنة الطعن . وإذ أصدرت اللجنة قرارها فى ١٩٥٩/١/٢٧ بقبول الطعن شكلا وبإلغاء الربط الذى أجرته المأمورية على أرباح الطاعن فى كل من سنتى ١٩٥٥ و ١٩٥٦ على أساس الأرباح الفعلية وإعادته على أساس فئات الضريبة الثابتة طبقا لأحكام الفقرة الأولى من المادة الأولى من القانون رقم ٦٤٢ لسنة ١٩٥٥ ، فقد أقامت مصلحة الضرائب الدعوى رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٩ القاهرة الابتدائية بالطعن فى هذا القرار طالبة إلغاءه فيما قضى به خاصا بأرباح سنتى ١٩٥٥ و ١٩٥٦ وتأييد تقديرات المأمورية بالنسبة لكل من هاتين السنتين بمبلغ ٣٣٢٢ ج و ٨٨٣ م قياسا على الأرباح الفعلية لسنة ١٩٥٤ . وبتاريخ ١٩٦٠/١٢/٢٦ حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع برفضه وتأييد قرار اللجنة المطعون فيه وألزمت الطاعنة بالمصروفات وبمبلغ خمسمائة قرش مقابل أتعاب المحاماة . واستأنفت مصلحة الضرائب هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة طالبة إلغاءه والحكم لها بطلباتها وقيد هذا الاستئناف برقم ٤١٧ سنة ٧٨ قضائية . وبتاريخ ١٩٦٢/٤/٥ حكمت المحكمة حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وألزمت مصلحة الضرائب المصروفات ومبلغ ثلاثمائة قرش مقابل أتعاب المحاماة . وطعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض للسبب الوارد فى التقرير وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصرت الطاعنة على طلب نقض الحكم وطلب المطعون عليه رفض

الطعن ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أحالت فيها على مذكرتها الأولى وطلبت قبول الطعن .

وحيث إن حاصل سبب الطعن أن الحكم المطعون فيه قضى بأحقية المطعون عليه فى العدول عن طلب المحاسبة على أساس الأرباح الفعلية إلى المحاسبة على أساس الضريبة الثابتة مستندا فى ذلك إلى أن اختياره قد وقع قبل تقدير أرباح سنة ١٩٥٤ التى قدرتها المأمورية بأكثر مما ورد فى إقراره مما يجعل هذا الاختيار باطلا لعدم توافر عناصره وقت صدوره و يخول المطعون عليه الحق فى العدول عنه واختيار محاسبته على أساس الضريبة الثابتة، وهو من الحكم خطأ ومخالفة للقانون وفساد فى الاستدلال لأن مقتضى نص المادتين الثانية والثالثة من القانون رقم ٦٤٢ سنة ١٩٥٥ أن للممولين الذين يخضعون لأحكام الفقرة الأولى من المادة الأولى منه الحق فى طلب محاسبتهم على أساس أرباحهم الفعلية متى اختاروا المحاسبة بهذه الطريقة وتقدموا بطلب الاختيار فى الميعاد المحدد لتقديم إقرارات الأرباح السنوية ، فتربط عليهم الضريبة من واقع دفاترهم ثم يعمل بهذا الربط عن السنتين التاليتين خلاف السنة التى تم الربط فيها اعتبارا من سنة ١٩٥٤ ، و إذ كان الثابت أن المطعون عليه طلب محاسبته على أساس الأرباح الفعلية لسنة ١٩٥٤ وقدم طلبه فى الموعد القانونى وكانت المصلحة قد أدخلت بعض التعديلات بالزيادة على تقديراته فى السنة المذكورة فإن هذه التعديلات لا تغير من الأمر شيئا فلا تؤثر فى صحة اختياره ولا تعطيه الحق فى العدول عنه والعودة إلى نظام المحاسبة على أساس الفئات الثابتة لأن الممول متى تقدم بطلب اختياره فى الميعاد واستوفى شروطه وجب إعمال هذا الاختيار ولا يحق له العدول عنه بحجة عدم توافر عناصره عند تقديمه ، والقول بغير ذلك من شأنه أن يجعل ميعاد الإختيار المنصوص عليه فى المادة الثانية من القانون رقم ٦٤٢ لسنة ١٩٥٥ لغوا ولأمكن تعطيل هذه المادة تعطيلا تاما فى حالة ما إذا لم تصل المصلحة مع الممول إلى اتفاق نهائى بشأن سنة القياس قبل انقضاء ميعاد تقديم الاقرار الخاص بأرباح السنة التالية بل يبقى ميعاد تقديم الطلب مفتوحا حتى ينتهى الخلاف فى شأن أرباح سنة القياس الأمر الذى لم ينص عليه القانون ويتنافى مع استقرار المراكز الضريبية لهذه الفئة من الممولين .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أن الشارع نص فى المادة الأولى من القانون رقم ٦٤٢ لسنة ١٩٥٥ على أنه " استثناء من أحكام المواد ٧٢ و ٧٣ و ٧٥ (الفقرتين الرابعة والخامسة) و ٧٦ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ المشار إليه، تحدد ضريبة المهن الحرة بالنسبة لأصحاب المهن التى تستلزم مزاولتها الحصول على دبلوم عال من احدى الجامعات المصرية أو مايعادلها من الجامعات الأخرى على الوجه الآتى . . . " ونص فى الفقرة الأولى من المادة الثانية على أنه " يجوز للممولين الذين يسرى عليهم نظام الضريبة الثابتة اختيار المحاسبة على أرباحهم الفعلية بشرط أن يقدموا طلبا بذلك بخطاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول ويرسل إلى المأمورية المختصة فى الميعاد المحدد لتقديم إقرارات الأرباح السنوية " كما نص فى المادة الثالثة على أنه " فى حالة ربط الضريبة على أساس الأرباح الفعلية طبقا للمادتين السابقتين يعمل بالربط لمدة سنتين خلاف السنة التى تم الربط عليها وذلك اعتبارا من سنة ١٩٥٤ " ونص فى المادة الخامسة على العمل بالقانون اعتبارا من السنة الضريبية ١٩٥٥، ومؤدى هذه النصوص مجتمعة أن المشرع استحدث للممولين أصحاب المهن الحرة الحاصلين على دبلوم عال من إحدى الجامعات المصرية أو ما يعادلها من الجامعات الأخرى ابتداء من سنة ١٩٥٥ نظام الضريبة الثابتة وذلك استثناء من القواعد المقررة لمحاسبة أصحاب المهن الحرة ومنحهم إلى جانب ذلك رخصة المحاسبة على أساس أرباحهم الفعلية بشرط أن يقدموا طلبا للمحاسبة على هذا الأساس فى الميعاد المحدد بمقتضى خطاب مسجل مصحوب بعلم الوصول، فإذا استعمل الممول هذه الرخصة التى منحها له المشرع واختار المحاسبة على أساس هذه الطريقة الأخيرة فإنه يكون قد استعمل رخصة الاختيار طبقا للأوضاع التى حددها القانون، فلا يجوز له بعد ذلك العدول عنها بدعوى إدخال المصلحة بعض تعديلات بالزيادة على حساباته فى سنة القياس إذ أن المشرع لم يشترط لصحة هذا الاختيار أن تكون المصلحة قد أخطرت الممول بأسس ربط الضريبة عن السنة المذكورة بل حدد له موعدا للاختيار وإلا سقط الحق فيه ولأن ما قصده المشرع بالأرباح الفعلية التى يختارها الممول ليست هى الأرباح التى يقدرها هو ويضمنها إقراره، وإنما هى الأرباح الحقيقية التى يسفر عنها فحص حساباته، يستوى فى ذلك أن يؤدى هذا الفحص إلى اعتماد أرباح الممول كما وردت فى إقراراته أو الزيادة فيها، وإذ كان الثابت فى الدعوى أن المطعون عليه قد طلب

من المصلحة فى الميعاد القانونى محاسبته على أساس أرباحه الفعلية فى سنة ١٩٥٤ — وهى سنة القياس — فإنه يكون بذلك قد استعمل الرخصة المخولة له فى طلب المحاسبة على أساس الأرباح الفعلية فلا يجوز له العدول عن ذلك ، إذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وجرى فى قضائه على أنه "أما وأن المأمورية قد زادت فى تقدير أرباح سنة ١٩٥٤ عما قدره لها المستأنف عليه ، فيكون من حقه العدول عن اختياره لأنه لم يصادف قبولا لدى مأمورية الضرائب ولا يعتبر قبولا منها للاختيار أن تتناول سنة الأساس بتعديلات تمس جوهرها .." فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يستوجب نقضه .

جلسة ٢٥ من ديسمبر سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى، والسيد عبد المنعم الصراف، ومحمد صدقى البشبيشى، ومحمد سيد أحمد حماد.

(٢٠٦)

الطعن رقم ١١٢ لسنة ٣٥ القضائية :

(أ) إستئناف. "صحيفة الاستئناف". بطلان. "البطلان فى الإجراءات". موطن. محل مختار.

البطلان المنصوص عليه بالمادة ٤٠٥ مرافعات ملغى. قصره على إغفال بيان الحكم المستأنف وأسباب الاستئناف بالصحيفة. البيانات الأخرى الواجب مراعاتها. سريان القواعد العامة فى البطلان عليها. اتخاذ المستأنف موطنا مختارا فى صحيفة الاستئناف. انتفاء وجه الضرر من عدم بيان محل إقامته الصحيح. علة ذلك.

(ب) إعلان. "بيانات ورقة الإعلان".

عدم وضوح خط المحضر فى خصوص ذكر اسمه وفى توقيعه. لا عيب. تحقق ما قصدت إليه المادة ١٠ مرافعات.

(ج) حكم. "تسبيب الحكم". "الأسباب الزائدة".

ورود الخطأ فى الحكم فيما قرره زائدا على حاجة الدعوى وفيما يستقيم قضاؤه بدونه. لا يعيب الحكم.

(د) إعلان. بطلان. حكم. "تسبيب الحكم". "ما لا يعد قصورا".

عدم ادعاء الخصم بأن من قام بإعلان صحيفة الاستئناف إليه من غير المحضرين.

عدم جدوى تمسكه ببطلان الصحيفة لاختلاف توقيع المحضر على أصل إعلانها وصورته . إغفال الحكم ذكر هذا الدفاع فى أسبابه . لا قصور .

(هـ) محكمة الموضوع . "سلطتها فى تفسير العقد" . وكالة .

قاضى الموضوع له كامل السلطة فى تحديد نطاق الوكالة وبيان ما قصده المتعاقدان منها .

(و) وكالة . "تعديل أجر الوكالة" . محكمة الموضوع . "سلطتها فى مسائل الواقع" . حكم . "تسبيب الحكم" .

م ٧٠٩/٢ مدنى . نصها مطلق شامل لكل تعديل فى أجر الوكالة المتفق عليه سواء بالحط منه أو برفعه . استقلال قاضى الموضوع بتقدير هذا الأجر . إقامة محكمة الاستئناف قضاءها بتعديل تقدير محكمة أول درجة للأجر الذى يستحقه الوكيل على اعتبارات سائغة . إغفالها الاشارة إلى الحجج التى ساقها الوكيل فى هذا الخصوص . لا قصور .

(ز) فوائد . "الفوائد التأخيرية" . إلتزام . "آثار الالتزام" . حكم . "تسبيب الحكم" . "ما يعد قصورا" .

الفوائد . ماهيتها . تعويض قانونى عن التأخير فى الوفاء بالالتزام بدفع مبلغ من النقود . استحقاقها من تاريخ المطالبة الرسمية متى كان المبلغ معلوم المقدار وقت الطلب . المادة ٢٢٦ مدنى . رفض الحكم القضاء بها مع عدم بيان سبب الرفض . قصور .

١ — البطلان المنصوص عليه فى المادة ٤٠٥ من قانون المرافعات رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ الذى رفع الاستئناف فى ظله إنما ينصب على إغفال بيان الحكم المستأنف وأسباب الاستئناف دون البيانات التى تراعى فى صحيفة افتتاح الدعوى المتعلقة بأسماء الخصوم وصفاتهم وموطنهم والتى تركها المشرع للقواعد العامة فى البطلان . وإذ كان الغرض الذى رمى إليه المشرع من ذكر هذه البيانات إنما هو إعلام ذوى الشأن فى الاستئناف عمن رفعه من الخصوم وصفته وموطنه فإن كل بيان من شأنه أن يفى بذلك يتحقق به غرض الشارع ،

وإذ كان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر واعتد بالموطن المختار الذى اتخذته المطعون عليها فى صحيفة الاستئناف فقد انتفى بذلك وجه الضرر من عدم بيان محل إقامتها الصحيح لأنها باتخاذ موطن مختار لها فى صحيفة الاستئناف يكون هو الموطن بالنسبة إلى كل ما يتعلق به وفقا لما تقضى به المادة ٣/٤٣ مدنى .

٢ — إذا كان اسم المحضر مكتوبا بخطه فى الخانة المخصصة له من الصحيفة ولو أنه صعب القراءة ، فإنه يتحقق معه ما قصدت إليه المادة ١٠ مرافعات ولا ينال منه أن يكون خط المحضر غير واضح وضوحا كافيا فى خصوص ذكر إسمه وأن يكون توقيعه كذلك .

٣ — إذا كان الخطأ الذى ورد فى الحكم قد وقع فيما قرره زائدا على حاجة الدعوى وفيما يستقيم قضاؤه بدونه فإن هذا الخطأ لا يعيبه .

٤ — متى كان الطاعن لم يدع أن من قام باعلان صحيفة الاستئناف إليه من غير المحضرين فانه لا يجديه التمسك ببطلان صحيفة الاستئناف لاختلاف توقيع المحضر على كل من أصل إعلان الصحيفة وصورته ، وإذ كان هذا الوجه من الدفاع لا يؤثر فى النتيجة التى انتهى إليها الحكم فان إغفال ذكره فى الأسباب لا يعيبه بالقصور .

٥ — للقاضى كامل السلطة فى تحديد نطاق الوكالة وبيان ما قصده المتعاقدان منها مستعينا فى ذلك بعبارة التوكيل وظروف الدعوى وملابساتها متى كان استخلاصه سائغا يؤدى إلى ما انتهى إليه .

٦ — نص الفقرة الثانية من المادة ٧٠٩ من القانون المدنى هو نص مطلق شامل لكل تعديل فى أجر الوكالة المتفق عليه سواء بالحط منه أو برفعه ، وإذ كان تقدير هذا الأجر مما يستقل به قاضى الموضوع ، وكانت محكمة الإستئناف عند تعديلها تقدير محكمة أول درجة للأجر الذى يستحقه الطاعن قد أقامت قضاءها فى ذلك على إعتبارات سائغة ، فإن اغفالها الإشارة إلى الأدلة والحجج التى ساقها الطاعن فى هذا الخصوص والتى لا يترتب عليها تغير وجه الرأى فى التقدير لا يعتبر قصورا مبطلا للحكم المطعون فيه .

٧ — الفوائد هي تعويض قانوني عن التأخير في الوفاء بالإلتزام بدفع مبلغ من النقود مصدره عقد الوكالة التي ثبت قيامها بين الطرفين والتي تستحق من تاريخ المطالبة الرسمية عملا بنص المادة ٢٢٦ من القانون المدني التي تقرر حكما عاما لإستحقاق فوائد التأخير عن الوفاء بالإلتزام إذا كان محله مبلغا من النقود معلوم المقدار وقت الطلب وتأخر المدين في الوفاء به ، وإذ رفض الحكم القضاء بهذه الفوائد دون أن يبين سبب الرفض ولم يفصح عما إذا كان ما قدره من أجر قد روعي فيه تعويض الطاعن عن التأخير في الوفاء بالأجر المحكوم له به أم لا فإنه يكون قاصر التسبيب بما يستوجب نقضه في هذا الخصوص .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل في أن الأستاذ محمد أسامه لطفي أقام الدعوى رقم ٨٧٠ لسنة ١٩٦١ مدني كلي الجيزة ضد جدته السيدة / زينب محمد كامل طالبا الحكم بإلزامها بأن تدفع له مبلغ ٢١ ألف جنيه والفوائد بواقع ٤ ٪ سنويا من تاريخ المطالبة القضائية حتى السداد فضلا عن ألف جنيه تعويضا تكيليا عما أصابه من أضرار بسبب إمتناع المطعون ضدها عن الوفاء بحقوقه ، واحتياطيا إلزامها أن تدفع له مبلغ ألفي جنيه تعويضا عن تلك الأضرار . وقال شرحا لدعواه إن المدعى عليها كانت تستحق نصيبا قدره ٢/١٩ من غلة وقف أحمد قدري الجوخدار البالغ مساحتها ٨٣٢ ف وكسور وتبين له من فحص حجة الوقف واشهار التغيير والمستندات الأخرى المودعة بوزارة الأوقاف والتي كانت تتولى النظر عليه أن نصيبها في الاستحقاق هو الخمس وليس ٢/١٩ وقد عرض على المدعى عليها أمر هذا الإستحقاق الخفي واتفقت معه على توكيله في إقامة دعوى للمطالبة به مقابل حصوله على أجر نقدي يوازي ١/٥ الإستحقاق المشار إليه مضافا إليه ما تجمد من ريعه فيما لو كسب الدعوى بحكم

نهائى ، وبناء على هذا الاتفاق أقام الدعوى رقم ١١٣ سنة ١٩٥٥ القاهرة وقضى ضد موكلته إبتدائيا إلا أنه حكم لصالحها فى الإستئناف رقم ١٤٣ سنة ٧٤ ق بجعل استحقاقها ١/٢ الوقف ، كما عهدت إليه برفع دعوى لفرز حصة الخيرات فى الوقف المذكور حتى تتمكن من إشهار حل الوقف وإستلام نصيبها فى أعيانه من وزارة الأوقاف نظير أجر نقدى يوازى ٢ ١/٢ ٪ من قيمة استحقاقها المسلم به وقتئذ وهو ٢/١٩ من الوقف يدفع إليه بعد صدور حكم نهائى بالفرز والتجنيب ، وتنفيذا لذلك أقام الدعوى رقم ٢٨٩ سنة ١٩٥٤ تصرفات أمام محكمة الإسكندرية الابتدائية وباشرها بنفسه وبذل فيها جهدا كبيرا حتى قضى نهائيا بتاريخ ١٩٥٨/٣/١٣ بفرز حصة الخيرات ، وإذ كان المدعى يقدر لنفسه أجرا قدره عشرة آلاف جنيه عن قيامه بكشف الإستحقاق الخفى إستنادا إلى قاعدة الإثراء بلا سبب ومبلغ عشرة آلاف جنيه أخرى عن مباشرة دعوى المطالبة بهذا الإستحقاق والف جنيه مقابل أتعابه فى دعوى فرز حصة الخيرات إستنادا إلى عقد الوكالة ، وكانت المدعى عليها قد إمتنعت عامدة عن الوفاء له بحقوقه المشار إليها فقد رفع هذه الدعوى بطلباته سالفة البيان . وفى ١٩٦٢/٥/٣٠ حكمت المحكمة بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المدعى بكافة طرق الإثبات حصول الاتفاق بينه وبين المدعى عليها على إستحقاقه لأجر عينى عن كشفه لاستحقاق خفى لها فى الوقف ومباشرته الاجراءات القانونية للحصول على هذا الاستحقاق يوازى ١/٤ قيمة الاستحقاق المغتصب مضافا إليه ريعه المتراكم وعلى استحقاقه لأجر عينى يوازى ٢ ١/٢ ٪ من قيمة استحقاق المدعى عليها وقدره ٢/١٩ فى الوقف المذكور عن مباشرة إجراءات فرز حصة الخيرات فى ذلك الوقف وصرحت للمدعى عليها النفى بذات الطرق ، وبعد سماع شهود الطرفين عادت وبتاريخ ١٩٦٣/٥/٨ حكمت بإلزام المدعى عليها (المطعون ضدها) بأن تدفع للمدعى (الطاعن) مبلغ عشرة آلاف جنيه والفوائد بواقع ٤ ٪ سنويا من تاريخ صدور هذا الحكم حتى السداد وبرفض ماعدا ذلك من الطلبات . واستأنفت المدعى عليها هذا الحكم لدى محكمة إستئناف القاهرة طالبة إلغاءه والحكم أصليا ببطلان صحيفة الدعوى واحتياطيا بعدم جواز نظرها ومن باب الاحتياط الكلى برفضها وقيد هذا الاستئناف برقم ١٣٦٨ سنة ٨٠ قضائية كما إستأنفه المدعى طالبا تعديله والحكم له بباقى طلباته وقيد إستئنافه برقم ١٤٧٩ سنة ٨٠ قضائية وتمسكت السيدة

زينب كامل بدفوعها التى سبق أن أبدتها أمام محكمة أول درجة وأضافت إليها الدفع ببطلان صحيفة الاستئناف رقم ١٤٧٩ سنة ٨٠ قضائية لعدم التوقيع على صورتها من محام مقيد أمام محكمة الاستئناف كما دفع الأستاذ / أسامه لطفى ببطلان صحيفة الاستئناف رقم ١٣٦٨ سنة ٨٠ ق لذكرها موطنا غير صحيح لها ولعدم إشتمالها على اسم المحضر الذى أعلنها . وبعد أن قررت المحكمة ضم الاستئنافين حكمت بتاريخ ١٩٦٤/١٢/٣٠ (أولا) برفض الدفوع المقدمة من الطرفين فى الاستئنافين . (ثانيا) بقبول الاستئنافين شكلا وفى الموضوع بتعديل الحكم المستأنف إلى إلزام السيدة / زينب محمد كامل بأن تدفع إلى السيد / محمد أسامة لطفى مبلغ ألفى جنيه والمصروفات المناسبة عن الدرجتين ورفضت ماعدا ذلك من الطلبات . وطعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة فى التقرير وعرض الطعن على هـــذه الدائرة حيث أصر الطاعن على طلب نقض الحكم وطلبت المطعون عليها رفض الطعن وصممت النيابة على رأيها الوارد فى مذكرتها وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن حاصل السبب الأول أن الطاعن تمسك فى دفاعه أمام محكمة الموضوع ببطلان صحيفة الاستئناف رقم ١٣٦٨ سنة ٨٠ قضائية لاشتمـــالها على موطن غير صحيح للمطعون عليها وخلوها من بيان اسم المحضر الذى أعلنها ولاختلاف توقيع المحضر على أصل هذه الصحيفة وصورتها وقضى الحكم المطعون فيه برفض هذا الدفع مستندا فى ذلك إلى أن المستأنفة وإن أخطأت فى ذكر موطنها الحقيقى فى صحيفة الاستئناف إلا أنها إتخذت محلا مختارا فيها هو مكتب محاميها ، وكان من الأيسر على الطاعن إعلان استئنافه إليها فى ذلك المحل المختار ، وأن إسم المحضر مكتوب بخطه فى الخانة المخصصة لذلك وإن كان من الصعب قراءته إلا أنه كان من السهل معرفته بالرجوع إلى رئاسته بالمحكمة التى يتبعها كما كان من الميسور على الطاعن أن يعرف إسمه عندما سلمه الإعلان شخصيا ، وهذا من الحكم خطأ ومخالفة للقانون وقصـــور من وجوه (أولها) أن الاستئناف يرفع طبقا للمـــادة ٤٠٥ من قانون المرافعات بتكليف بالحضور تراعى فيه الأوضاع المقررة لصحيفة افتتاح الدعوى ومن ثم تعتبر صحيفته من أوراق المحضرين التى توجب المـــادة العاشرة من قانون المرافعات اشتمالها على بيان موطن المعلن وقد خالفت

المطعون عليها هذه المادة فلم تقف عند حد إغفال ذكر موطنها في الصحيفة بل جاوزت ذلك إلى ذكر موطن لها غير صحيح بقصد الإضرار به ، ولما كانت المادة ٢٤ من قانون المرافعات ترتب البطلان على عدم مراعاة المواعيد والاجراءات المنصوص عليها في المادة العاشرة وكانت المادة ١/٢٥ مرافعات تنص على أن يكون الاجراء باطلا إذا نص القانون على بطلانه فإنه يتعين القول ببطلان صحيفة الاستئناف المرفوع من المطعون عليها لاغفالها ذكر موطنها الصحيح بها دون حاجة إلى بحث ما إذا كان هذا العيب جوهريا وما إذا كان قد ترتب عليه ضرر للخصم ، ولا يغير من ذلك استناد الحكم إلى أن المستأنفة قد اتخذت لها في صحيفة الاستئناف محلا مختارا هو مكتب محاميها لأن المقصود بموطن المعلن الواجب بيانه في أوراق المحضرين الموطن الأصلي لا الموطن المختار خصوصا وأن بيان الموطن المختار لم يكن لازما بالنسبة للمستأنفة (المطعون عليها) لاقامتها في نفس البلد الذى تقع فيه محكمة الاستئناف وأن إعلانها فيه بالاستئناف الذى رفع منه يجعل هذا الاستئناف باطلا إذ لا يصح اعلان الطعن في المحل المختار للخصم إلا إذا كان هذا المحل مبينا في ورقة اعلان الحكم وهو ما لم يتوافر في واقعة النزاع (وثانيها) أنه أخطأ فيما قرره بالنسبة لخلو صحيفة الاستئناف من بيان اسم المحضر الذى أعلنها من أنه كان من السهل معرفته بالرجوع إلى رئاسة المحكمة التي يتبعها وأنه كان من الميسور على الطاعن أن يعرف اسمه عندما سلمه الاعلان شخصيا إذ أن أوراق المحضرين هي أوراق شكلية يجب أن تشتمل على كافة البيانات التي أوجب القانون ذكرها فيها وأن تتضمن دليل إستكمال شروط صحتها فلا يجوز تكملة النقص في هذه البيانات بأى دليل يستمد من غير الورقة ذاتها مهما كانت قوته (وثالثها) أن الحكم لم يعرض في أسبابه الواقعية للوجه الثالث من أوجه بطلان صحيفة الاستئناف رغم تمسك الطاعن بهذا الوجه في مذكرته وهو ما يجعله باطلا طبقا لنص المادتين ٣٤٧ ، ٣٤٩ من قانون المرافعات .

وحيث إن هذا النعى مردود في الوجه الأول منه بأن البطلان المنصوص عليه في المادة ٤٠٥ من قانون المرافعات رقم ٧٧ سنة ١٩٤٩ الذى رفع الاستئناف في ظله إنما ينصب على إغفال بيان الحكم المستأنف وأسباب الاستئناف دون

البيانات التى تراعى فى صحيفة افتتاح الدعوى المتعلقة بأسماء الخصوم وصفاتهم وموطنهم والتى تركها المشرع للقواعد العامة فى البطلان ، لما كان ذلك وكان الغرض الذى يرمى إليه المشرع من ذكر هذه البيانات — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة — إنما هو إعلام ذوى الشأن فى الاستئناف عمن رفعه من الخصوم وصفته وموطنه، فإن كل بيان من شأنه أن يفى بذلك يتحقق به غرض الشارع، و إذ كان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر واعتد بالموطن المختار الذى اتخذته المطعون عليها فى صحيفة الاستئناف فقد انتفى بذلك وجه الضرر من عدم بيان محل إقامتها الصحيح لأنها باتخاذ موطن مختار لها فى صحيفة الاستئناف يكون هو الموطن بالنسبة إلى كل مايتعلق به وفقا لما تقضى به الفقرة الثالثة من المادة ٤٣ من القانون المدنى . ومردود فى الوجه الثانى بما سجله الحكم المطعون فيه من أنه "اتضح أن إسم المحضر مكتوب بخطه فى الخانة المخصصة له من الصحيفة ولو أنه صعب القراءة" وهذا الذى قرره الحكم تتحقق معه ماقصدت إليه المادة ١٠ من قانون المرافعات ولا ينال منه أن يكون خط المحضر غير واضح وضوحا كافيا فى خصوص ذكر اسمه ولا أن يكون توقيعه كذلك، و إذ انتهى الحكم إلى هذه النتيجة الصحيحة فإنه لايعيبه قوله بعد ذلك أنه كان من السهل معرفة إسم المحضر بالرجوع إلى رئاسته بالمحكمة التابع لها وأنه كان من الميسور على الطاعن معرفة إسمه أيضا عند تسلمه الإعلان منه شخصيا بسؤاله، إذ أن هذا الذى أورده الحكم قد وقع فيما قرره زائدا على حاجة الدعوى وفيما يستقيم قضاؤه بدونه فلايعيبه الخطأ فيه . ومردود فى الوجه الثالث بأنه متى كان الطاعن لم يدع أن من قام بإعلان صحيفة الاستئناف إليه من غير المحضرين فإنه لايجديه التمسك ببطلان صحيفة الاستئناف لاختلاف توقيع المحضر على كل من أصل إعلان الصحيفة وصورته، و إذ كان هذا الوجه من الدفاع لايؤثر فى النتيجة التى انتهى إليها الحكم فإن إغفال ذكره فى الأسباب لايعيبه بالقصور .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب من وجهين (أولها) أنه تمسك لدى محكمة الاستئناف بخطأ الحكم الابتدائى فى الإستناد إلى المادة ٢/٧٠٩ من القانون المدنى فى خفض المبلغ الذى طلبه عند اكتشاف الاستحقاق الخفى الذى قضى به للمطعون عليها إذ أن هذا

الطلب إنما يقوم على قاعدة الاثراء بلا سبب دون عقد للوكالة (وثانيهما) أنه تمسك أيضا بخطأ ذلك الحكم فى إعمال المادة ٢/٧٠٩ سالفة الذكر فى خفض الأجر المتفق عليه بينهما عن وكالته عنها فى مباشرة دعوى المطالبة بالاستحقاق المذكور ودعوى فرز حصة الخيرات فى الوقف لعدم توافر مبررات الالتجاء إلى هذه الرخصة، وأنه أوضح فى المذكرات المقدمة الأدلة الواقعية والحجج القانونية التى استند إليها فى هذ الشأن ولكن الحكم المطعون فيه خلا من ذكر شئ منها بل وأغفل الرد عليها اكتفاء بقوله " إن المطعون عليها لم تجن فائدة تذكر من الاستحقاق الخفى فى الوقف الذى حصلت عليه بوكالة الطاعن بضياع أغلب هذا الاستحقاق بانتقاله إلى الإصلاح الزراعى دون أن تتسلمه أو تتصرف فى شىء منه وذلك بسبب حجز الصورة التنفيذية للحكم الذى قضى لها بالاستحقاق تحت يد الطاعن بما يؤثر كثيرا على الأتعاب المتفق عليها" دون أن يبين الأدلة الواقعية والحجج القانونية التى استند إليها فى الأخذ بدفاع المطعون عليها فى هذا الخصوص وفى هذا وذاك ما يعيبه بالقصور .

وحيث إن هذا النعى مردود فى الوجه الأول منه بأن لقاضى الموضوع كامل السلطة فى تحديد نطاق الوكالة وبيان ماقصده المتعاقدان منها مستعينا فى ذلك بعبارة التوكيل وظروف الدعوى وملابساتها، وإذ كان يبين من الرجوع إلى الحكم الابتدائى الذى أحال عليه الحكم المطعون فيه فى هذا الخصوص أنه رفض منح الطاعن أجرا مستقلا عن اكتشاف الاستحقاق الخفى للطعون عليها فى الوقف بل اعتبره داخلا فى نطاق التوكيل وفى المطالبة بهذا الاستحقاق وفرز حصة الخيرات، واستنادا الى ماقرره من أن المراد هو استخلاص حق المدعية فلا ينفصل البحث وراء اكتشاف حقيقة النصيب عن الجهد فى الوصول اليه وفرزه واستلامه، وهو استخلاص موضوعى سائغ يؤدى إلى ما انتهى اليه، إذ كان ذلك، فإن النعى بهذا الوجه لايعدو أن يكون جدلا موضوعيا مما يستقل به قاضى الدعوى ولا تجوز اثارته أمام هذه المحكمة . ومردود فى الوجه الثانى بأن نص الفقرة الثانية من المادة ٧٠٩ من القانون المدنى هو — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة — نص مطلق شامل لكل تعديل فى أجر الوكالة المتفق عليه سواء بالحط منه أو برفعه ، واذ كان تقدير هذا الأجر مما يستقل به قاضى الموضوع وكانت

محكمة الاستئناف عند تعديلها تقدير محكمة أول درجة للأجر الذى يستحقه الطاعن قد أقامت قضاءها فى ذلك على اعتبارات سائغة فإن إغفالها الإشارة إلى الأدلة والحجج التى ساقها الطاعن فى هذا الخصوص والتى لا يترتب عليها تغيير وجه الرأى فى التقدير لا يعتبر قصورا مبطلا للحكم المطعون فيه .

وحيث إن حاصل السبب الثالث أن الحكم المطعون فيه حين قضى بتخفيض الأتعاب التى طلبها الطاعن بوصفه وكيلا عن المطعون عليها فى مباشرة دعوى المطالبة بالاستحقاق المغتصب ودعوى فرز حصة الخيرات، قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه من وجوه (أولها) أنه وإن لم يصرح بالسند القانونى لقضائه إلا أنه يبدو وقد سلم بصحة إدعاء المطعون عليها أن الطالب حبس عنها الصورة التنفيذية للحكم الذى قضى لها بالاستحقاق أنه إستند فى قضائه إلى المبدأ القائل بوجوب تخفيض أجر الوكالة المتفق عليه على سبيل التعويض للموكل إذا ارتكب الوكيل خطأ فى تنفيذ عقد الوكالة يستوجب مسئوليته ، وهذا المبدأ فضلا عن كونه غير مقرر فى القضاء المصرى فإن تطبيقه يستلزم توافر عناصر المسئولية الثلاثة وهى الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما، ولو كان الحكم قد استظهر هذه العناصر لانتهى إلى عدم مسئولية الطاعن لأن واقعة حجز الصورة التنفيذية للحكم المشار إليه بفرض صحتها لا تعتبر خطأ يستوجب المسئولية ، إذ هى مجرد إستعمال لحق الحبس المقرر للوكيل إلى أن يستوفى أجره المتفق عليه عن وكالته فى الدعوى التى صدر فيها هذا الحكم (وثانيها) أنه مع التسليم جدلا بخطأ الطاعن فى حجز الصورة التنفيذية للحكم الصادر فى دعوى المطالبة بالاستحقاق فإن هذه الواقعة منقطعة الصلة باكتشاف الطاعن للاستحقاق الخفى فى الوقف ولا علاقة لها كذلك بدعوى فرز نصيب الخيرات فلا يجوز أن يترتب عليها تخفيض أجر الطاعن فى هاتين الحالتين (وثالثها) أنه يتعين على المحكمة إذا رأت إعادة النظر فى أجر الوكيل المتفق عليه أن تلتزم فى تعيين هذا الأجر المعايير المبادية التى تراعى فى تقدير أجر الوكيل بوجه عام وهى أهمية الدعوى ومركز الخصوم فيها والفائدة التى عادت على الموكل وثروة الموكل ومقدار الجهد الذى بذله الوكيل وقيمته والزمن الذى قضاه الوكيل فى مباشرة العمل المتفق عليه ومدى كفايته فيه، ولما كانت أهمية الدعويين اللتين باشرهما الطاعن تبدو فى الفائدة التى عادت

على المطعون ضدها والتى تقدر بخمسين ألف جنيه ، وكان مركز المطعون ضدها دقيقا فى كلتــا الدعويين وكان الطاعن قد أنفق فيهما جهدا تنطق به أوراق الدعوى ومستنداتها ومذكراته الحافلة بالبحوث القانونية وقضى أكثر من ٤ سنوات فى مباشرتهما ، فإن الأجر المتفق عليه وقدره عشرة آلاف جنيه للأولى وألف جنيه للثانية لا يكون باهظا ، خصوصا وأن هذا الأجر كان معلقا على كسب الدعوى نهائيا وإلا فإنه لا يستحق شيئا ، وإذ كان من شأن هذه المخاطرة رفع الأجر طبقا لمــا هو معروف فى عقود الفرز فإن من شأنها كذلك أن تحول دون إعمال حكم المــادة ٢/٧٠٩ من القانون المدنى .

وحيث إن هــذا النعى مردود فى الوجهين الأول والثانى بمـا سجله الحكم المطعون فيه من أن "المحكمة بعد أن اطلعت على أوراق الدعوى ومذكرات الخصوم والقضايا المضمومة ورأت المجهود الذى قام به الأستاذ محمد أسامه لطفى لصالح جدته ، وراعت كافة الظروف التى لابست الاتفاق والظروف التى أصبحت فيها الجدة بعد ضياع أغلب ما كسبت من ذلك الوقف من تحت يدها وانتقلت إلى الإصلاح الزراعى بحكم القانون ، ترى المحكمة بالرغم من ذلك أن الأستاذ محمد أسامه لطفى محق فى طلب أتعابه لمناسبة المجهود الذى بذله فى تلك القضايا ولذا كانت محكمة أول درجة على صواب فيما رأته من استحقاقه لأجر الوكالة الذى ثبت أمامها بشهادة الشهود ورأت أن تخفض هذا الأجر طبقا للمــادة ٢/٧٠٩ من القانون المدنى ، غير أن هذه المحكمة ترى أن محكمة أول درجة قد بالغت فى تقديرها للأجر المذكور ذلك أنها لم تراع كافة الظروف والاعتبارات بل راعت بعضها فقط ولم تشر إلى سوء حالة الجدة بعــد كسب الدعوى إذ أنها لم تجن فائدة تذكر بعد ضياع تلك الثروة من يدها وانتقالها إلى الإصلاح الزراعى طبقا للقانون ولم تتصرف فى شئ منها بسبب حجز الصورة التنفيذية للحكم الصادر فى دعوى المطالبة بالاستحقاق تحت يد الطاعن" ويبين من ذلك أن المحكمة لم تستند فى تخفيض الأجر إلى واقعة امتناع الطاعن عن تسليم الصورة التنفيذية بل راعت فى حدود سلطتها التقديرية كافة الاعتبارات الخاصة بالطرفين وأحاطت بوقائع المنازعة وبالظروف التى لابست الاتفاق واستظهار مدى الجهد الذى بذله الطاعن فى الدفاع ومركز المطعون عليها ومدى الفائدة التى عادت عليها من وراء هــذا

المجهود ، وإذ كان تقدير الأجر المذكور مما يستقل به قاضي الموضوع وكانت محكمة الاستئناف عند تعديلها تقدير محكمة أول درجة لقيمة هذا الأجر غير ملزمة ببيان سبب التعديل باعتبار أنه يدخل فى سلطتها التقديرية ، فإن حكمها لا يكون مشوبا بالقصور إن هو لم يرد على الحجج التى أثارها الطاعن وهو بصدد ممارسته سلطته الموضوعية فى تقدير أجر الوكالة المطالب به . والنعى مردود فى الوجه الثالث بأن الحكم قد اعتبر اكتشاف الاستحقاق الخفى ودعوى المطالبة به ودعوى فرز حصة الخيرات تدخل جميعها فى نطاق التوكيل وقدر لها أجرا شاملا على ماجاء فى الرد على الوجه الأول من السبب الثانى ، ولم يعول فى هذا التقدير على واقعة حبس الصورة التنفيذية للحكم الصادر فى دعوى المطالبة بالاستحقاق بل عول على العناصر السالف بيانها .

وحيث إن حاصل السبب الرابع مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول الطاعن إنه طلب أصليا الحكم له بفوائد الأجر الذى يطالب به بواقع ٤٪ سنويا من تاريخ رفع دعواه حتى تمام السداد وبتعويض تكميلى قدره ألف جنيه عما أصابه من أضرار أخرى بسبب تعنت المطعون عليها فى الوفاء بذلك الأجر من تاريخ استحقاقه ، كما طلب احتياطيا فى حالة عدم الحكم له بالفوائد المذكورة إلزام المطعون عليها بأن تدفع له مبلغ ٢٠٠٠ج على سبيل التعويض عن الأضرار الأخرى الناشئة عن امتناعها عمدا عن الوفاء بذلك الأجر ، وقضت محكمة أول درجة بفوائد مبلغ العشرة آلاف جنيه التى حكمت له بها بواقع ٤٪ سنويا من تاريخ صدور الحكم حتى السداد ورفض التعويض ، فعاد الطاعن فى صحيفة الاستئناف إلى التمسك بطلب التعويض فضلا عن الفوائد اعتبارا من تاريخ المطالبة القضائية الحاصلة فى ١٩٦١/١٠/١٠ بدلا من تاريخ الحكم الابتدائى الصادر فى ١٩٦٣/٥/٨ وقد تضمن الحكم المطعون فيه بيان هذه الطلبات ولكنه أغفل تلخيص الأدلة الواقعية والحجج القانونية التى تسندها وقضى برفضها ضمنا حين نص فى منطوقه على رفض ماعدا ذلك من الطلبات دون أى تسبيب لهذا الرفض .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن الفوائد إنما هى تعويض قانونى عن التأخير فى الوفاء بالالتزام بدفع مبلغ من النقود مصدره عقد الوكالة التى ثبت

قيامها بين الطرفين والتى تستحق من تاريخ المطالبة الرسمية عملا بنص المادة ٢٢٦ من القانون المدنى التى تقرر حكما عاما لاستحقاق فوائد التأخير عن الوفاء بالالتزام إذا كان محله مبلغا من النقود معلوم المقدار وقت الطلب وتأخر المدين فى الوفاء به ، وإذ رفض الحكم القضاء بهذه الفوائد دون أن يبين سبب الرفض ولم يفصح عما إذا كان ما قدره من أجر قد روعى فيه تعويض الطاعن عن التأخير فى الوفاء بالأجر المحكوم له به أم لا ، فإنه يكون قاصر التسبيب بما يستوجب نقضه فى هذا الخصوص .

جلسة ٢٥ من ديسمبر سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين الدكتور محمد حافظ هريدى ، والسيد عبد المنعم الصراف ، ومحمد صدق البشبيشى ، ومحمد سيد أحمد حماد .

(٢٠٧)

الطعن رقم ٣٧٧ لسنة ٣٥ القضائية :

حكم . "عيوب التدليل" . تزوير . "إثبات التزوير" . إستئناف "الحكم فى الاستئناف" .

قضاء المحكمة الاستئنافية بإلغاء الحكم الابتدائى ورفض دعوى التزوير استنادا إلى عجز المدعى عن الإثبات دون مناقشة الدليل الذى حصلته محكمة أول درجة . قصور .

إذ كان يبين من الرجوع إلى الحكم المطعون فيه أنه استند فى قضائه بإلغاء الحكم الابتدائى ورفض دعوى التزوير ، إلى عجز المدعى عن إثبات التزوير المدعى به وخلو أوراق الدعوى ومستنداتها مما يدل على حصوله ، دون التعرض لمناقشة الدليـــل الذى حصلته محكمة أول درجة من مطالعتها للورقة — المطعون فيها — والذى كونت منه عقيدتها فى الدعوى ، فإنه يكون مشوبا بالقصور بما يستوجب نقضه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن الشيخ إبراهيم إبراهيم أبو سعده عن نفسه و بصفته وليا طبيعيا

على أولاده محمد وشادية وسامية أقام الدعوى رقم ٤٠٠٨ سنة ١٩٥٩ كلى القاهرة ضد السيدة / زينب محمد عبد الكريم طالبا الحكم برد وبطلان عقد البيع المؤرخ ٩ مارس سنة ١٩٤٨ والمنسوب صدوره لها من زوجته المرحومة عائشة عبـــد الكريم ، وقال شرحا للدعوى إن زوجته ومورثته توفيت بتاريخ ٣٠ يونيو سنة ١٩٥٩ عن تركة من ضمنها حصة قدرها ١٨ ط شيوعا فى ٢٤ ط فى كامل أرض وبناء العقار رقم ١١ شارع الدرديرى قسم الوايلى محافظة القاهرة، وحدث بعد وفاتها أن أقامت المدعى عليها الدعوى رقم ٧٨٠١ سنة ٥٩ مستعجل القاهرة ضده وضد شقيقاتها المالكات على الشيوع تطلب فرض الحراسة على أعيان من بينها العقار المشار إليه وأرفقت بمستنداتها عقدا متضمنا بيع مورثته لها ٦ ط شيوعا فى هذا العقار من حصتها البالغ قدرها ١٨ ط وأنه فى ١٣/١٠/١٩٥٩ قرر بالطعن فى هذا العقد بالتزوير بتقرير فى قلم الكتاب، ثم أقام هذه الدعوى بطلبه سالف البيان مستندا فى إثباتها إلى الشواهد الخمسة الواردة بالصحيفة . وفى ١٣ مايو سنة ١٩٦١ حكمت المحكمة بقبول مذكرة شواهد التزوير شكلا وقبول الشاهدين الأول والخامس — وحاصلهما أن ختم مورثته كان وما زال فى حيازة المدعى عليها ولم يجبر عند الوفاة ، وأن المدعى عليها أسبغت على الورقة التى حرر عليها العقد مظاهر القدم بوسائل مصطنعة تستطيع الخبرة كشفها وإظهارها — وقبل الفصل فى موضوع أولهما بإحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات ونفى أن ختم مورثته البائعة كان فى حوزة المدعى عليها وأنها اصطنعت به العقد المدعى بتزويره . وبعد أن سمعت المحكمة شهود الطرفين قضت فى ١٧ ديسمبر سنة ١٩٦٢ قبل الفصل فى موضوع الشاهد الأخير بندب قسم أبحاث التزييف والتزوير بمصلحة الطب الشرعى لفحص العقد المطعون عليه وبيان ما إذا كان التاريخ الثابت به يتفق مع عمر المداد المحرر به من عدمه . وقدم القسم المذكور تقريرا انتهى فيه إلى أنه يتعذر تحديد عمر المداد بسبب مظاهر القدم البادية على العقد والتى ثبت أنها مصطنعة وليست طبيعية وليدة مرور الزمن . وفى ١١ مايو سنة ١٩٦٣ حكمت المحكمة برد وبطلان عقد البيع المدعى بتزويره ، واستأنفت المدعى عليها هذا الحكم لدى محكمة إستئناف القاهرة طالبة إلغاءه والحكم برفض الدعوى وقيد هذا الاستئناف برقم ١٥٣٢ سنة ٨٠ قضائية ، وبعد أن تم استجواب الطرفين على النحو الثابت بمحضر جلسة ٢٧ مارس

سنة ١٩٦٥ ، حكمت المحكمة فى ١٩٦٥/٤/٢٥ بإلغاء الحكم المستأنف و برفض الدعوى و بتغريم المستأنف عليه (الطاعن) ٢٥ ج للخزانة. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة بالتقرير وقدمت النيابة العـامة مذكرة برأيها وطلبت نقض الحكم .

وحيث إن ممـا ينعاه الطاعن فى الوجه الثالث من السبب الأول على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول إن محكمة أول درجة إستندت أساسا فى ثبوت القدم المصطنع إلى مطالعتها الشخصية للعقد وكان يتعين على محكمة الاستئناف متى إتجه رأيها إلى إلغاء الحكم المستأنف أن تستظهر بدورها من مطالعة العقد ما يخالف هذا الذى انتهت إليه محكمة الدرجة الأولى ، و إذ خلا الحكم المطعون فيه مما يفيد الاطلاع على العقد و بالتالى مما يفيد عدم ثبوت القدم المصطنع الذى قالت به محكمة أول درجة فإنه يكون مشو با بالقصور .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أنه يبين من الحكم الابتدائى أن محكمة أول درجة قد استندت فى قضائها برد و بطلان عقد البيع إلى أن الثابت من مطالعة الورقة التى حرر عليها العقد ، أنها بالغة القدم بما لا يتفق مع التاريخ المعطى له الأمر الذى يؤكد ما جاء بالشاهد الأخير من شواهد التزوير من أن المدعى عليها قد أحاطت عقد البيع بمظاهر القدم الزائف ، والذى يتفق كذلك مع ما جاء بتقرير قسم أبحاث التزوير والتزييف من أن اللون الأصفر الذى تبدو عليه ورقة عقد البيع ليس نتيجة للقدم الطبيعى لهذا المستند ولكنه قدم مصطنع بتشرب فرخ الورق قبل الكتابة عليه بسائل أصفر أو بنى ، وهو ما يدل على أن المحكمة قد اطلعت على الورقة المطعون فيها بالتزوير ورأت أن مظاهر القدم البادية عليها ليست طبيعية ولكنها مصطنعة ، و إذ كان يبين من الرجوع إلى الحكم المطعون فيه إنه إستند فى قضائه بإلغاء الحكم الابتدائى ورفض الدعوى إلى عجز المدعى التزوير المدعى به وخلو أوراق الدعوى ومستنداتها مما يدل على حصوله ض لمناقشة الدليل الذى حصلته محكمة أول درجة من مطالعتها للورقة نت منه عقيدتها فى الدعوى فإنه يكون مشو با بالقصور بمـا يستوجب ا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ٢٥ من ديسمبر سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار/ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : السيد عبد المنعم الصراف ، ومحمد صدقى البشبيشى ، ومحمد سيد أحمد حماد ، وعلى عبد الرحمن .

(٢٠٨)

الطعن رقم ٣٩٧ لسنة ٣٥ القضائية :

ملكية . "أسباب كسب الملكية" . إثبات . "الإقرار القضائى" .

عدم جواز الاستناد إلى عقد البدل غير المسجل فى طلب تثبيت الملكية للقدر الوارد به . الإقرار القضائى الصادر من ورثة أحد المتبادلين بأحقية المتبادلين الآخرين للقدر المتبادل عليه . عدم صلاحيته سندا لطلب تثبيت الملكية .

ملكية . "أسباب كسب الملكية" . شيوع . حيازة . محكمة الموضوع . "سلطتها فى تقدير الدليل" .

وضع يد الشريك على أرض مملوكة له مع آخرين على الشيوع . خلو وضع يده من مواجهة باقى الشركاء بما يفيد جحد ملكيتهم وانكارها عليهم . عدم اكتسابه نصيب هؤلاء الشركاء مهما طالت مدة وضع اليد . إستقلال محكمة الموضوع بتقدير أدلة مجابهة الشركاء بانكار ملكيتهم وعدم أخذها بها .

١ — إذا كان عقد البدل لم يسجل فإنه لايجوز الاستناد إليه فى طلب تثبيت الملكية للقدر الوارد به والمتقايض عليه ، والتحدى بالاقرار القضائى الصادر من ورثة أحد المتبادلين بأحقية الطاعنين للمساحة المتبادل عليها لامحل له ، ذلك أن هذا الاقرار لايصلح سندا لطلب تثبيت الملكية إذ ليس من شأنه أن ينقلها للطاعنين وهو لايعدو أن يكون مجرد تأييد لعقد البدل العرفى الصادر من مورث المقرين والذى لايترتب عليه نقل ملكية القدر المتبادل عليه لعدم تسجيله ، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد التفت عن هذا الإقرار فإنه لايكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه .

٢ ـــ إذا كان الحكم قد خلص إلى أن وضع يد مورثة الطاعنين ، و يد الطاعنين من بعدها ، على أى جزء من القدر المطالب بتثبيت ملكيتهم إليـه على الشيوع قد خلا من مواجهـــة باقى الشركاء بمـا يفيد جحد ملكيتهم و إنكارها عليهم فلا يكسبهم نصيب هؤلاء الشركاء مهما طالت مدة وضع اليد ، فإن الجدل حول عدم أخذ المحكمة بمـا قام فى الدعوى من أدلة مجابهة شركائهم بإنكار ملكيتهم لايعدو أن يكون جدلا فى تقدير الدليل الذى لم تجد فيه محكمة الموضوع مايكفى لاقتناعها وهو ماتستقل به وحدها ومرهون بمـا يطمئن إليه وجدانها .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع ـــ على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق ـــ تتحصل فى أن الدكتورين كامل جرجس المصرى وصادق جرجس المصرى أقاما الدعوى رقم ٢٤٨ سنة ١٩٥٥ كلى الإسكندرية ضد حسن اسماعيل دويدار وورثة إدوار رفلة تاوضروس طلبا فيها الحكم بتثبيت ملكيتهم الى ٥ط و ١٨س مبينـة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى مع نقل تكليف هذا القدر إليهما بواقع ١ ط و ١٢س من تكليف حسن اسماعيل دويدار و ٤ط و ٦س من تكليف المرحوم إدوار رفلة ، وقالا بيانا لدعواهما إنهما تملكا هذا القدر بوضع يدهما و يد مورثتهما السيدة / قوته مسعود بولس من قبل مدة تزيد على الثلاثين عاما ، إذ أن هذه المورثة كانت قد اشترت بعقد مسجل فى ٢٨ نوفمبر سنة ١٩١٧ ٨ ط و ١٢ س على قطعتين الأولى مساحتها ستة قراريط والثانية مساحتها قيراطين ونصف ثم تبادلت المورثة على هـذه القطعة الأخيرة مع حسن إسماعيل دويدار مقابل قيراط ونصف من ملكه الذى يجاور القطعة الأولى فأصبح ماتملكه مورثتهما ٧ ط و ١٢ س وضعت اليد عليه جميعه بنية الملك وهما من بعدها حتى إقامة الدعوى ، و إن ظل القدر موضوع البدل فى تكليف حسن إسماعيل دويدار . وقدم

ورثة هذا الأخير مذكرة أقروا فيها واقعة البدل ولم ينازعوا فى طلب نقل تكليف القدر الذى تم التبادل عنه . و بتاريخ ٢٥ يناير سنة ١٩٦٠ حكمت المحكمة بندب خبير من مكتب الخبراء الحكومى لتحقيق وضع اليد وسنده ومدته وأصل الملكية ، و بعد أن أودع الخبير تقريره عادت و بتاريخ ٢٧ مايو سنة ١٩٥٧ فحكمت برفض الدعوى . واستأنف المدعيان هذا الحكم لدى محكمة استئناف الإسكندرية طالبين إلغاءه والحكم لهما بطلباتهما وقيد استئنافهما برقم ٥٣٠ سنة ١٨ قضائية ، وبتاريخ ٢ يونيه سنة ١٩٦٣ حكمت المحكمة بإحالة الدعوى على التحقيق ليثبت المستأنفان بكافة الطرق القانونية بما فيها البينة أنهما و مورثتهما من قبل يضعون اليد على أرض النزاع وضع يد هادئ مستمر ظاهر و بنية الملك مدة خمس عشرة سنة سابقة على رفع الدعوى على أن يكون للمستأنف عليها الأخيرة (إستر وهبه طوبيا) وغيرها من المستأنف عليهم النفى بذات الطرق . و بعد سماع شهود الطرفين عادت وبتاريخ ٤ مايو سنة ١٩٦٥ فحكمت برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف . وطعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة فى التقرير وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصر الطاعنان على طلب نقض الحكم وطلبت المطعون عليها الأخيرة رفض الطعن وصممت النيابة العامة على رأيها الوارد فى مذكرتها وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن حاصل السبب الأول أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه على فكرة واحدة ، محصلها أن وضع يد الشريك على الشيوع لا تتوافر فيه شروط التقادم المكسب إلا إذا ظهر بمظهر المالك الذى يجحد ملكية باقى الشركاء وهو ما لا يتحقق إلا بفعل إيجابى من جانب واضع اليد يجابه به حق الشريك الآخر بالإنكار والمعارضة العلنية الدالة على أنه مزمع إنكار الملكية على شريكه ، وطبق هذه الفكرة تطبيقا عاما دون التفريق بين مساحة وأخرى ، ثم انتهى إلى القول بأن هذه النية لم يقم الدليل عليها طوال مدة وضع اليد ، وهو من الحكم خطأ ومخالفة للقانون وقصور إذ أن هذا التدليل لا يمكن أن يتناول القطعة البالغ مسطحها ١٢ قيراطا ونصف التى تلقتها المورثة بموجب عقد البدل مع حسن اسماعيل دويدار فى ١٩ سبتمبر سنة ١٩٢٤ لأنها قطعة مفرزة ليس لصاحبها المتبادل معه أى شريك فيها على الشيوع ووضعت المورثة اليد عليها تنفيذا لعقد البدل ، كما أن ورثة تاوضروس

ليسوا خصوما فى الطلب الخاص بها وإنما اقتصرت الخصومة فى هذا العقد على ورثة دويدار الذين أقروا بمذكرتهم المقدمة لمحكمة أول درجة بأحقية الطاعنين لهذه المساحة كما سلموا بوجوب نقل تكليفها إليهما، وهو إقرار قضائى ملزم لهم ومقيد للمحكمة ، وفى الخروج عليه مخالفة لقواعد الإثبات المقررة فى المادتين ٤٠٨ ، ٤٠٩ من القانون المدنى .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أنه بالرجوع إلى الحكم الابتدائى الذى أحال عليه الحكم المطعون فيه فى أسبابه يبين أنه أقام قضاءه برفض طلب الطاعنين تثبيت ملكيتهما للمساحة التى تبادل عليها حسن دويدار مع مورثتهما بموجب عقد البدل المؤرخ ١٩ سبتمبر سنة ١٩٢٤ على ما حصله من أن هذا العقد لم يسجل فلا يجوز الاستناد إليه فى طلب تثبيت الملكية للقدر المتقايض عليه وعلى أنه لم يثبت تملك الطاعنين للقدر المذكور بالتقادم ، وهذا الذى أقيم عليه الحكم هو تحصيل سائغ يصلح لحمل قضائه ولا مخالفة فيه للقانون ، ولا وجه للتحدى بأن ورثة حسن دويدار قدموا إقرارا قضائيا بأحقية الطاعنين للمساحة المتبادل عليها وسلموا بنقل تكليفها من اسم مورثهم إلى اسم الطاعنين ، ذلك أن هذا الإقرار لا يصلح أساسا لطلب تثبيت الملكية وليس من شأنه أن ينقل هذه الملكية للطاعنين وهو لا يعدو أن يكون مجرد تأييد لعقد البدل العرفى الصادر من مورث المقربين والذى لا يترتب عليه نقل ملكية القدر المتبادل عليه لعدم تسجيله ، إذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التفت عن هذا الإقرار فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه .

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه أخطأ فهم الواقع فى الدعوى وقد جره ذلك إلى الخطأ فى تطبيق القانون على هذا الواقع ، إذ أن الدعوى تضمنت المطالبة بملكية خمسة قراريط وثمانية عشر سهما من ذلك قيراط ونصف موضوع عقد البدل محل النعى بالسبب الأول ، أما الباقى وقدره أربعة قراريط وستة أسهم فهو على قسمين الأول منهما مساحته ثلاثة قراريط شائعة فى ستة قراريط وهى القطعة الأولى ضمن ما اشترته المورثة بعقدها المسجل سنة ١٩١٧ ، والقسم الثانى مساحته قيراط وستة أسهم شائعة فى قيراطين ونصف وهى القطعة الثانية من ذلك العقد المسجل ، وقد تم نقل تكليف هذين القسمين

شائعين فى القطعتين إلى إسم إدوار رفلة تاوضروس تنفيذا لعقـــده المسجل فى ١٥ سبتمبر سنة ١٩٢٥ الصادر له من والده رفلة تاوضروس الذى كان قد اشترى هذين القسمين الشائعين من مورثة الطاعنين بعقده العرفى المؤرخ ٢٣ فبراير سنة ١٩٢٠ ، وقد أغفل الحكم المطعون فيه تماما أن القسم الثانى (قيراط وستة أسهم على الشيوع) هو جزء شائع فى مساحة القيراطين واثنى عشر سهما التى تبادلت عنها مورثة الطاعنين مع حسن اسماعيل دو يدار الذى وضع اليد عليها من تاريخ عقد البدل فى ١٩ سبتمبر سنة ١٩٢٤ وقام بضمها إلى ملكه فخرجت بذلك هذه المساحة من المنازعة خروجا تاما ، أما القسم الأول ومساحته ثلاثة قراريط فقد تم العدول عن عقد البيع العرفى الصادر عنه فلم تنفذه مورثة الطاعنين بالتسجيل ولا بتمكين المشترين من وضع اليد ، وغيرت من معالم هذا القسم بأن ضمت إلى القطعة الأولى التى اشترتها القدر الذى تبادلت به ومساحته قيراط ونصف وسورتهما سويا بالسلك والبوص واستأثرت بالريع والانتفاع وتعيين الخفراء كما أدت الأموال الأميرية المستحقة عن كل القدر ، وأنها تكون بذلك كشريكة واضعة اليد قد أنكرت حق شريكها واستأثرت بالملك دونه بما لا يمكن أن يجهله الشريك الآخر ويعتبر ذلك منها مجابهة صريحة لهذا الشريك ، ومن ثم فلا يصح تدليل الحكم المطعون فيه المستمد من أحكام الشيوع وموقف كل شريك من الشركاء فيه بالنسبة لهذا القسم ، كما لا يمكن أن يتناول هذا التدليل المسطح الآخر البالغ قيراطا ونصف والذى تلقته المورثة بالبدل إذ ليس لها أو لسلفها شريك فيه ، كما لا يتناول المسطح البالغ قدره قيراطين ونصف القيراط الذى تبادلت المورثة عنه لأنه أصبح تحت يد المتبادل معه حسن اسماعيل دو يدار من تاريخ عقده ، ولم يكن فى الدعوى بشأنه إلا طلب نقل تكليف القيراط والستة أسهم الشائع فى هذا القدر إلى اسميهما تمهيدا لإعادة نقله إلى اسم دو يدار تنفيذا لعقد البدل .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لمـا كانت طلبات الطاعنين كما هى ثابتة بصحيفة افتتاح الدعوى ومدونات الحكمين الابتدائى والاستئنافى هى طلب تثبيت ملكيتهما استنادا لوضع اليد المدة الطويلة لقدر مساحته ٥ ط و ١٨ س مع نقل تكليفها إلى اسميهما بواقع ١ ط و ١٢ س من اسم حسن اسماعيل

دويدار و بواقع ٤ط و ٦س من اسم إدوار رفلة تاوضروس ، وقد رفض الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه هذا الطلب ، مؤسسا ذلك بالنسبة للقدر الأول على أن عقد البدل العرفى لا يصلح أساسا للحكم بتثبيت الملكية وعلى أنه لم يثبت لهما وضع يد مملك على هذا القدر — على ما سلف بيانه فى الرد على السبب الأول — كما أقام قضاءه بالنسبة للقدر الباقى والذى يتضمن ١ ط و ٦ س شائعا فى قيراطين ونصف على أن ملكية هذا القدر قد انتقلت مع التكليف صحيحة إلى ورثة إدوار رفلة تاوضروس نتيجة تسجيل عقد البيع الصادر إلى مورثهم المذكور من والده رفلة تاوضروس فى ١٥ سبتمبر سنة ١٩٢٥ والذى كان قد اشترى هذا القدر من مورثة الطاعنين بعقد عرفى مؤرخ ٢٣ فبراير سنة ١٩٢٠ ، و إذ كان ما قرره الحكم من أن مورثة الطاعنين وإن كانت تملك قدرا مماثلا شائعا مع القدر سالف الذكر إلا أن وضع يدها ويد الطاعنين من بعدها على أى جزء من هذا القدر على الشيوع مع ورثة تاوضروس قد خلا من مواجهة باقى الشركاء بما يفيد جحد ملكيتهم وإنكارها عليهم فلا يكسبهم نصيب هؤلاء الشركاء مهما طالت مدة وضع اليد، هو تقرير صحيح فى القانون، فإن النعى يكون على غير أساس، ولا وجه لما قرره الطاعنان من أن المحكمة لم تأخذ بما قام فى الدعوى من أدلة مجابهة شركائهم بإنكار ملكيتهم، لأن ذلك لا يعدو أن يكون جدلا فى تقدير الدليل الذى لم تجد فيه محكمة الموضوع ما يكفى لإقتناعها وهو ما تستقل به وحدها ومرهون بما يطمئن إليه وجدانها . كما لا وجه لما قرراه من أن طلبهما بشأن القدر ١ ط و ٦ س كان لمجرد نقل التكليف وحده، ذلك أن ما قرره الحكم المطعون فيه من أن تكليف هذا القدر انتقل صحيحا مع باقى المساحة لورثة تاوضروس هو رد كاف على هذا الطلب بما يدل على فهم صحيح للواقع فى الدعوى .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٥ من ديسمبر سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / إبراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، ومحمد صدقى البشبيشى ، ومحمد سيد أحمد حماد ، وعلى عبد الرحمن .

(٢٠٩)

الطعن رقم ٤٠٧ لسنة ٣٥ القضائية :

(أ) حكم . " حجية الحكم " . قوة الأمر المقضى . ريع .

حجية الحكم لا تكون إلا فيما فصل فيه بين الخصوم أنفسهم صراحة أو ضمنا سواء فى المنطوق أو فى الأسباب التى ترتبط به ارتباطا وثيقا . فصل الحكم السابق فى طلب الريع عن أرض النزاع فى مدة معينة . قصر حجيته على هذه المدة دون أية مدة لاحقة .

(ب) خبرة . محكمة الموضوع . " سلطتها فى إجراءات الإثبات " .

عدم التزام المحكمة بإجابة طلب ندب خبير آخر متى وجدت فى أوراق الدعوى وفى تقرير الخبير السابق ندبه ما يكفى لتكوين عقيدتها للفصل فيها .

١ — حجية الحكم السابق لا تكون إلا فيما فصل فيه بين الخصوم أنفسهم صراحة أو ضمنا سواء فى المنطوق أو فى الأسباب التى ترتبط به ارتباطا وثيقا . وإذ كان الثابت أن الحكم الصادر فى الدعوى السابقة لم يفصل الا فى طلب الريع عن أرض النزاع فى مدة معينة ، فإن حجيته تكون قاصرة على هذه المدة ولا تنسحب على مدة لاحقة ، لأن الريع المستحق عنها لم تكن محل مطالبة فى الدعوى السابقة ، وبفرض تعرض الخبير أو المحكمة له فى تلك الدعوى فإنه يكون تزيدا لا تلحقه قوة الشىء المحكوم فيه .

٢ — المحكمة ليست ملزمة بإجابة طلب تعيين خبير آخر متى وجدت فى تقرير الخبير السابق ندبه وفى أوراق الدعوى وعناصرها الأخرى ما يكفى لتكوين عقيدتها للفصل فيها .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن حكيم تاوضروس (المطعون عليه الأول) أقام الدعوى رقم ٦٤٣ سنة ١٩٦٢ كلى قنا ضد توفيق سدراك وآخرين طالبا الحكم بإلزامهم بأن يدفعوا له متضامنين مبلغ ٤٠٥ ج وتسليمه الأرض البالغ مساحتها ١ ف و ١٩ ط الموضحة الحدود والمعالم بالصحيفة بما عسى أن يكون عليها من زراعة تأسيسا على أنهم اغتصبوا منه هذا القدر فى المدة من سنة ١٩٤٩/٤٨ إلى سنة ١٩٦٢/٦١ الزراعية . ودفع المدعى عليهم الدعوى بعدم جواز نظرها لسابقة الفصل فيها فى الدعوى رقم ٢٢١٣ سنة ١٩٥٤ نجع حمادى والإستئنافين المرفوعين عنها رقمى ٣٠٥ ، ٣٠٧ سنة ١٩٥٧ مدنى مستأنف قنا . وفى ١٩٦٣/١٠/١٠ حكمت المحكمة قبل الفصل فى الموضوع بندب أحد الخبراء الزراعيين لأداء المأمورية المبينة بالمنطوق ومنها مقارنة الحدود الواردة بعريضة الدعوى رقم ٢٢١٣ سنة ١٩٥٤ نجع حمادى وبيان ما إذا كانت هى ذات الأطيان المدعى باغتصابها من عدمه وبيان القدر المغتصب إذا وجد ومقدار الريع فى المدة المطالب بها والملزم بأدائه . وبعد أن باشر الخبير هذه المأمورية وانتهى فى تقريره إلى إن الأطيان الواردة بعريضة الدعوى رقم ٢٢١٣ سنة ١٩٥٤ نجع حمادى هى ذات الأطيان موضـــوع الدعوى الحالية و أن القدر المغتصب من أطيان المدعى هى ١ ف و ١٥ ط و ٥ س وأن الريع فى المدة المطالب بها يبلغ ٤٠٠ ج و ٢٧٦ م وأن الملزم به هو توفيق سدراك واضع اليد ، عادت بتاريخ ٢٦ مارس سنة ١٩٦٤ فحكمت (أولا) بقبول الدفع المبدى من المدعى عليهم بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها بالنسبة لطلب الريع عن المدة من ١٩٤٩/٤٨ إلى ١٩٥٤/٥٣ (ثانيا) بإلزام المدعى عليه الرابع (توفيق سدراك) بأن يدفع للمدعى مبلغ ١٨٣ ج و ٣١٢ م وتسليم القدر ١ ف و ١٥ ط و ٥ س

الموضح الحـــدود والمعالم بالعريضة وبتقرير الخبير . واستأنف المدعى عليه الرابع هذا الحكم لدى محكمة إستئناف أسيوط طالبا الغاءه والقضاء بعدم جواز نظر الدعوى عن باقى المدة أو رفضها ، وقيد هذا الإستئناف برقم ٧٥ سنة ٣٩ ق كما استأنفه المدعى إستئنافا مقابلا طالبا الغاءه بالنسبة لمـا قضى به من عدم جواز نظر الدعوى عن المدة من ١٩٤٩/٤٨ إلى ١٩٥٤/٥٣ والحكم له بباقى طلباته ، وقيد إستئنافه برقم ١٠٢ سنة ٣٩ قضائيه . وفى ١٩٦٥/٤/٢٢ حكمت المحكمة برفض الإستئنافين وتأييد الحكم المستأنف . وطعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة بالتقرير وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصر الطاعن على طلب نقض الحكم ، وطلبت المطعون عليها الثانية إخراجها من الخصومة ولم يحضر باقى المطعون عليهم ولم يبدوا دفاعا وصممت النيابة العامة على رأيها الوارد فى مذكرتها وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن حاصل السبب الأول أن الحكم المطعون فيه قضى بعدم جواز نظر الدعوى بالنسبة لمدة الاغتصاب التى فصل فيها الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٢٢١٣ سنة ٥٤ مجمع حمادى وتعديلها بالنسبة للمدة اللاحقة إستنادا إلى أن الإغتصاب الذى وقع فى الدعوى الحالية هو غير الاغتصاب الذى وقع فى الدعوى السابقة ، فى حين أن هذا الفرض لا وجود له فى الأوراق بل بالعكس فإن الخبير المنتدب فى تلك الدعوى قد أثبت فى تقريره أن الطاعن لم يكن يضع اليد على غير ملكه وأثبتت المعاينة التى أجراها فى ١٩٥٨/٥/٢٦ وتدخل فيها المدة من ١٩٥٥/٥٤ الى ١٩٥٩/٥٨ أن هناك فاصلا طبيعيا بين أرضه وأرض المطعون عليه الأول ، وإذ إعتد الحكم الصادر فى الدعوى السابقة بهذا التقرير وأصبحت أسبابه أسبابا له وكان الخبير المنتدب فى الدعوى المـاثلة قد أثبت أن أرض النزاع واحدة فى الدعويين ، فإن ما قرره الحكم من أن الاغتصاب الذى وقع فى الدعوى الحالية هو غير الإغتصاب الذى وقع فى الدعوى السابقة يكون على غير أساس ، كما أن قضاءه بقبول الدفع بالنسبة لمدة موضوع المطالبة السابقة دون المدة التى أسند اليها عمل الخبير يكون مخالفا للقانون لإهداره قوة الشىء المحكوم فيه .

وحيث إن هذا النعى مردود بأن حجية الحكم السابق لا تكون إلا فيما فصل فيه بين الخصوم أنفسهم صراحة أو ضمنا سواء فى المنطوق أو فى الاسباب التى ترتبط به ارتباطا وثيقا، وإذ كان الثابت أن الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٢٢١٣ سنة ١٩٥٤ نجع حمادى لم يفصل إلا فى طلب الريع عن أرض النزاع فى المدة من سنة ١٩٤٩/٤٨ الى ١٩٥٤/٥٣ فإن حجيته تكون قاصرة على هذه المدة ولا تنسحب على المدة من سنة ١٩٥٥/٥٤ إلى سنة ١٩٥٩/٥٨ لأن الريع المستحق عنها لم يكن محل مطالبة فى الدعوى السابقة وبفرض تعرض الخبير أو المحكمة له فى تلك الدعوى فإنه يكون تزيدا لا تلحقه قوة الشىء المحكوم فيه. إذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه .

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه قد شابه القصور فى التسبيب، وفى بيان ذلك يقول الطاعن إنه على الرغم من أن المطعون عليه الأول كان يجهل مكان الأرض المغتصبة وأن تقرير الخبير الذى أخذ به الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٢٢١٣ سنة ١٩٥٤ نجع حمادى والذى أصبح إنتهائيا بالنسبة له قد أثبت وجود فاصل طبيعى بين أرض الطاعن وأرض المطعون عليه الأول فإن الحكم المطعون فيه قد افترض أن أطيان المطعون عليه الأول يجب أن تكون كاملة على حساب جيرانه، وأقام قضاءه على أساس هذا الافتراض دون أن يبحث مقدار ما يملكه كل منهم إذ أنه من المحتمل وقد تملكوا جميعا أرضهم من بائع واحد أن تكون الأرض ناقصة فى الطبيعة لإغتصاب بعضها فى جهات أخرى أو لأن البائع قد تصرف فيها لآخرين وأدى تصرفه إلى قيام تعارض بين المشترين يستوجب إجراء المفاضلة بينهم، وإذ أغفل الحكم بحث ذلك كله وأقام قضاءه على مجرد الافتراض فإنه يكون مشوبا بالقصور .

وحيث إن هذا السبب مردود بأن الحكم المطعون فيه أورد فى أسبابه "إن الخبير الذى ندبته محكمة أول درجة فى الدعوى الماثلة قام بتحقيق وضع اليد على القدر المغتصب من المستأنف عليه الأول وانتهى من هذا التحقيق إلى أن المستأنف (الطاعن) هو الذى يضع يده عليه وأن كلا من الملاك المجاورين إنما يضع يده على ما يملكه فقط عدا المستأنف فضلا عما ثبت له عند إجراء المقاس أن ثمت نقصا فى طول الحد الغربى يقع فى الأطيان التى يضع المستأنف اليد عليها وأن ما أثبته هذا الخبير سبق أن أكده الخبير الذى ندبته المحكمة الاستئنافية

فى الاستئنافين رقمى ٣٠٥ ، ٣٠٧ سنة ١٩٥٨ قنا" . ومن ذلك يبين أن الحكم استند فى قضائه إلى ما أثبته الخبير المنتدب فى الدعوى من أن كلا من الملاك المجاورين إنما يضع اليد على ملكه ، أما القدر المغتصب من المطعون عليه الأول فإنه يقع فى وضع يد الطاعن وقد تأيد ذلك بما سبق أن أكده تقرير خبير آخر مقدم فى نزاع سابق وهى اعتبارات موضوعية سائغة تكفى لحمل قضائه وتتضمن الرد على ما تمسك به الطاعن فى سبب طعنه .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه القصور وفساد الاستدلال ، ذلك أنه طلب إلى محكمة الاستئناف إزاء التعارض بين تقرير الخبير المنتدب فى الدعوى رقم ٢٢١٣ سنة ١٩٥٤ نجع حمادى وتقرير الخبير المنتدب فى الدعوى الحالية ، ندب خبير مرجح ولم تستجب المحكمة لهذا الطلب استنادا إلى أن التقرير المقدم فى الدعوى جاء مؤيدا لتقرير الخبير المقدم فى الاستئنافين رقمى ٣٠٥ ، ٣٠٧ سنة ١٩٥٨ مستأنف قنا فى حين أن الإجراءات التى تمت فى هذين الاستئنافين بما فيها عمل الخبير لم يكن من حق الطاعن أو من واجبه التعرض لها لعدم توجيه طلبات إليه فيهما بعد أن صار الحكم الذى رفع عنه هذان الاستئنافان نهائيا بالنسبة له ، وبالرغم من أن الحكم المطعون فيه قد أشار إلى هذه الحقيقة فإنه اتخذ من تقرير الخبير المقدم فيهما حجة عليه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك بأن المحكمة ليست ملزمة بإجابة طلب تعيين خبير آخر متى وجدت فى تقرير الخبير السابق ندبه وفى أوراق الدعوى وعناصرها الأخرى ما يكفى لتكوين عقيدتها للفصل فيها . وإذ كان يبين من الأسباب التى أوردها الحكم المطعون فيه أن المحكمة لم تر حاجة إلى إتخاذ إجراء آخر فى الدعوى إكتفاء بتقرير الخبير المعين فيها والذى تأيد بتقرير خبير آخر مقدم فى نزاع سابق ، فإن تعييب حكمها بالقصور يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى فى السبب الرابع على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والإخلال بحق الدفاع ، وفى بيان ذلك يقول إنه من الأمور المقضى بها أن أرض المطعون عليه الأول لا يجب أن تتعدى المسرب القديم الذى يفصلها عن أرض

الطاعن ، و بالرغم من ذلك قضى الحكم المطعون فيه بتسليم المطعون عليه الأول الأرض المحكوم بريعها بالحدود الواردة فى عريضة الدعوى وفى تقرير الخبير ص ٨ الذى أثبت أن أرض المدعى يجب أن تمتد إلى الجهة القبلية وتجاوز المسرب إلى أرض الطاعن . وإذ كان المطعون عليه الأول لم يبد مثل هذا الطلب وبالتالى لم يكن محل مناقشة بين الطرفين فإن الحكم المطعون فيه يكون قد قضى بما لم يطلبه الخصوم وأخل بحقهم فى الدفاع .

وحيث إن هذا النعى مردود فى الوجه الأول منه ، بأن طلب تسليم القدر المغتصب لم يكن مطروحا على المحكمة فى الدعوى رقم ٢٢١٣ سنة ١٩٥٤ نجع حمادى لتنازل المدعى عنه ، ومن ثم فلا وجه للقول بحيازته قوة الأمر المقضى . ومردود فى الوجه الثانى بما جاء فى الرد على السبب الثالث من أن القدر المغتصب من المطعون عليه إنما يقع فى وضع يد الطاعن ، وإذ كان الثابت من صحيفة الدعوى الراهنة أن طلب تسليم القدر المشار إليه بالحدود الواردة فيها كان مرددا بين الطرفين فى الخصومة واستجاب الحكم لهذا الطلب أخذا بما جاء فى تقرير الخبير الذى لم يثبت لهذا القدر حدودا تخالف الحدود التى أوردها المطعون عليه الأول فى صحيفة دعواه ، فإنه لا يكون قد قضى له بما لم يطلبه الخصوم . ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٥ من ديسمبر سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار/ ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد صدق البشبيشى ، ومحمد سيد أحمد حماد ، وعلى عبد الرحمن ، وأحمد ضياء الدين مصطفى .

(٢١٠)

الطعن رقم ٤٥٨ لسنة ٣٥ القضائية :

شفعة "سقوط الحق فى الأخذ بالشفعة" . تسجيل .

سقوط حق الشفعة بانقضاء أربعة أشهر من يوم تسجيل عقد البيع . إفتراض المشرع ، افتراضا غير قابل لاثبات العكس أن الشفيع علم بالبيع إذا سجله المشترى . إعلان الشفيع رغبته فى الأخذ بالشفعة إلى كل من البائع والمشترى قبل انقضاء هذه المدة يحفظ حقه من السقوط .

إذ أوجب المشرع فى المادة ٩٤٠ من القانون المدنى على من يريد الأخذ بالشفعة إعلان رغبته فيها إلى كل من البائع والمشترى خلال خمسة عشر يوما من تاريخ الانذار الرسمى الموجه من أيهما إليه وإلا سقط حقه ، على اعتبار أن هذا الانذار هو الذى يتحقق به علم الشفيع بوقوع البيع ، فقد افترض ألا يقوم البائع أو المشترى بإنذار الشفيع بحصول البيع أو أن يقع الانذار باطلا فيظل الحق فى الشفعة قائما مع أنه حق استثنائى يخل بحق المالك فى التصرف فى ملكه لمن يريد ، وتلافيا لذلك جعل المشرع سبيلا ميسرا للمشترى يطمئن معه إلى سقوط الحق فى الشفعة فنص فى الفقرة (ب) من المادة ٩٤٨ مدنى على أن حق الشفعة يسقط إذا انقضت أربعة أشهر من يوم تسجيل عقد البيع ، ذلك أنه افترض إفتراضا غير قابل لإثبات العكس أن الشفيع علم بالبيع إذا سجله المشترى ، ولكن لما كان علم الشفيع بوقوع البيـــع فى هذه الحالة ليس إلا علما افتراضيا فقد أطال المدة التى يتعين خلالها طلب الشفعة فجعلها أربعة أشهر من وقت التسجيل ، فإذا أعلن الشفيع رغبته فى الأخذ بالشفعة إلى كل من البائع والمشترى قبل إنقضائها فقد حفظ حقه من السقوط وتعين عليه إتباع باقى الإجراءات المنصوص عليها

فى المادتين ٩٤٢ ، ٩٤٣ من القانون المدنى ومنها رفع الدعوى فى مدى ثلاثين يوما من تاريخ إعلان الرغبة ، شأنه فى ذلك شأن الشفيع الذى أنذره البائع أو المشترى بوقوع البيع .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن كوثر السيد عبد الله المطعون عليها الأولى أقامت الدعوى رقم ٦١٠ سنة ١٩٦٤ كلى الاسكندرية ضد رودلف لومباردو وأرسيليا لومباردو المطعون عليهما الثانى والثالثة ، وضد نصر عبد الملك عبده والدكتور مسيحه عبد الملك عبده — الطاعنين — طالبة الحكم بأحقيتها فى أخذ العقار رقم ٢١ تنظيم الموضح الحدود والمعالم بالصحيفة بالشفعة نظير ثمن قدره ٤٩٠٠ ج والمصروفات الحقيقية مع تسليمه لها . وقالت فى بيان دعواها إن المدعى عليهما الأول والثانية باعا إلى المدعى عليهما الثالث والرابع مناصفة بينهما كامل أرض ومبانى ذلك العقار مع ما يتبعه من ملحقات ومشتملات وذلك بعقد البيع المشهر فى ١٩٦٣/١٠/٢٩ برقم ٣٠٥٥ الاسكندرية نظير ثمن قدره ٤٩٠٠ ج خص الأول منه ٣٢٦٦ ج و ٦٦٦ م وخص الثانية منه ١٦٣٣ ج و ٣٣٤ م وأودع باسمهما ببنك الجمهورية بالحساب (جـ) مجمد إيطالى غير مقيم ، ولأنها تملك العقار رقم ٥٨ بشارع فؤاد جرجس الذى يحد العقار المبيع من الحدين البحرى والشرق ومن حقها أخذه بالشفعة ، فقد أعلنت المدعى عليهم رسميا فى ١٩٦٤/٢/٢٧ برغبتها فى أخذه بالشفعة ، وأودعت فى ١٩٦٤/٣/٢٤ كامل الثمن بخزانة محكمة الرمل الجزئية برقم ٩٧ يومية ثم أقامت الدعوى ، ودفع المدعى عليهما الثالث والرابع بسقوط حق المدعية فى أخذ العقار المبيع بالشفعة لعدم إيداع كامل الثمن بخزينة محكمة الاسكندرية الابتدائية الكائن بدائرتها العقار ولأن الدعوى لم ترفع

إلا بعد مضى أكثر من أربعة شهور . و بتاريخ ١٩٦٤/١١/٣٠ حكمت المحكمة بسقوط حق المدعية فى أخذ العقار موضوع الدعوى بالشفعة وذلك استنادا إلى أنه لا يكفى إعلان الرغبة فى أخذ العقار بالشفعة خلال أربعة أشهر من يوم تسجيل عقد البيع بل يجب أن ترفع الدعوى خلالها . واستأنفت المدعيه هذا الحكم لدى محكمة استئناف الاسكندرية وقيد استئنافها برقم ٦٤٥ سنة ٢٠ قضائية طالبة إلغاءه والحكم لها بطلباتها مستندة إلى أن ميعاد الأربعة أشهر هو ميعاد مسقط لتوجيه إعلان الرغبة بالشفعة دون الدعوى . و بتاريخ ١٩٦٥/٥/٤ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف و بأحقية المستأنفة فى أخذ العقار الموضح الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى الابتدائية بالشفعة نظير ثمن قـــدره ٤٩٠٠ ج والمصروفات الحقيقية مع تسليمه لها . وطعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض للسببين الواردين فى التقرير وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصر الطاعنان على طلب نقض الحكم وطلبت المطعون عليها الأولى رفض الطعن وأصرت النيابة العامة على رأيها الوارد بمذكرتها وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن الطعن بنى على سببين ينعى الطاعنان فى أولهما على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله من وجهين ، أولهما خطؤه فى تفسير المـادة ٩٤٨ من القانون المدنى ، إذ المستفاد من هذه المـادة أن ميعاد الأربعة أشهر المنوه عنه بها محدد لرفع دعوى الشفعة لا لمجرد إعلان إنذار الرغبة لأن الرغبة الجازمة لا تتكشف بالإنذار بل برفع الدعوى وهى لا ترفع إلا بعد إيداع كل الثمن الحقيقى خزانة المحكمة الكائن فى دائرتها العقار فضلا عما ينبنى على القول بكفاية إعلان الرغبة فى هذا الميعاد من إعمال المواعيد المنصوص عنها فى المـادة ٩٤٠ من القانون المدنى ومد أجل السقوط المنصوص عنه فى المـادة ٩٤٨ من أربعة أشهر إلى نحو خمسة أشهر ونصف مع أنه لا يجوز تطبيق المواعيد المنصوص عنها فى المـادة الأولى فى حالة تطبيق أحكام المـادة الثانية لمـا يترتب عليه من مخالفة للقانون وخلط بين نطاق تطبيق كل من المـادتين ، وثانيهما خطؤه فى تطبيق القانون لجمعه بين أحكام المـادتين ٩٤٠ ، ٩٤٨ من القانون المدنى ، ذلك أنه لمـا كان لا يشترط حصول إعلان الرغبة بورقة مستقلة بل يكفى حصوله فى صحيفة إفتتاح الدعوى وكانت إجراءات الشفعة المحددة فى المـادة ٩٤٠ مدنى تربط

إعلان رغبة الشفيع فى الأخذ بالشفعة بالإنذار الذى يوجهه اليه البائع أو المشترى ويعتبر الأول ردا على الثانى الذى تبدأ به المدة المحددة لإبداء الرغبة، فإنه لا يصح أن يطلب من الشفيع اعلان الرغبة فى حالة التسجيل أصلا والتى يفترض فيها العلم حكما، كما لا يصح فى القليل مطالبته بإبداء الرغبة بورقة مستقلة عن صحيفة الدعوى والا فكيف يمكن تحديد بدء سريان ميعاد اعلان الرغبة اذا ما قيل بوجوب اتباع الإجراءات المنصوص عنها فى المادة ٩٤٠ مدنى فى هذه الحالة مع أن قضاء محكمة النقض مستقر على أن العلم الحقيقى الثابت بإقرار الشفيع لا يغنى عن الإنذار الموجه من البائع أو المشترى إليه، واذ كان عدم سريان ميعاد اعلان الرغبة لا يعطل سريان ميعاد السقوط فإن لازم ذلك أن يكون السقوط واقعا بصرف النظر عن ابداء الرغبة، واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وجمع بين أحكام المادتين ٩٤٠، ٩٤٨ من القانون المدنى، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى مردود فى جملته، ذلك أن المشرع اذ أوجب فى المادة ٩٤٠ من القانون المدنى على من يريد الأخذ بالشفعة اعلان رغبته فيها الى كل من البائع والمشترى خلال خمسة عشر يوما من تاريخ الإنذار الرسمى الموجه من أيهما اليه والا سقط حقه على اعتبار أن هذا الإنذار هو الذى يتحقق به علم الشفيع بوقوع البيع، فقد افترض ألا يقوم البائع أو المشترى بإنذار الشفيع بحصول البيع أو أن يقع الإنذار باطلا فيظل الحق فى الشفعة قائما مع أنه حق استثنائى يخل بحق المالك فى التصرف فى ملكه لمن يريد، وتلافيا لذلك جعل المشرع سبيلا ميسرا للمشترى يطمئن معه الى سقوط الحق فى الشفعة، فنص فى الفقرة (ب) من المادة ٩٤٨ مدنى على أن حق الشفعة يسقط اذا انقضت أربعة أشهر من يوم تسجيل عقد البيع، ذلك أنه افترض افتراضا غير قابل لإثبات العكس أن الشفيع علم بالبيع اذا سجله المشترى، ولكن لما كان علم الشفيع بوقوع البيع فى هذه الحالة ليس الا علما افتراضيا فقد أطال المدة التى يتعين خلالها طلب الشفعة فجعلها أربعة أشهر من وقت التسجيل، فإذا أعلن الشفيع رغبته فى الأخذ بالشفعة الى كل من البائع والمشترى قبل انقضائها فقد حفظ حقه من السقوط وتعين عليه اتباع باقى الاجراءات المنصوص عليها فى المادتين ٩٤٢، ٩٤٣ من القانون المدنى ومنها

رفع الدعوى فى مدى ثلاثين يوما من تاريخ اعلان الرغبة شأنه فى ذلك شأن الشفيع الذى أنذره البائع أو المشترى بوقوع البيع . واذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فانه لايكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه .

وحيث إن الطاعنين ينعيان فى السبب الثانى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقولان إنهما ضمنا مذكرتهما المقدمة لمحكمة الاستئناف فى فترة حجز الدعوى للحكم وفى الموعد المحدد لتقديمها والمعلنة للمستأنف عليهم ، دفاعا جوهريا مؤداه أن القول بأن إعلان الرغبة يندفع به سقوط الدعوى إذا لم ترفع فى الميعاد المنصوص عليه فى المادة ٩٤٨ من القانون المدنى مخالف للقانون لما يترتب عليه من إطالة أمد السقوط دون نص ولأن المستفاد من نص المادة المذكورة أن ذلك الميعاد هو ميعاد لسقوط الدعوى ، إلا أن الحكم أغفل الرد على هذا الدفاع ولم يشر إليه فشابه بطلان يوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يبين أنه أقام قضاءه فى الدعوى على ماقرره من أن " إنذار الرغبة الموجه من الشفيع إلى كل من البائع والمشترى هو أول إجراء من إجراءات طلب الشفعة وذلك طبقا للمادة ٩٤٠ من القانون المدنى فإن توجيه هذا الإنذار قبل انقضاء الأربعة أشهر المنصوص عليها فى المادة ٩٤٨ من القانون المدنى يجعل حق الشفيع قائما إذا ما اتبع ذلك بالإجراءات التى أوردتها المادة ٩٤٠ وما بعدها من القانون المدنى ، وأنه إذ جرى نص المادة ٩٤٨ مدنى على أنه يسقط الحق فى الأخذ بالشفعة إذا انقضى أربعة أشهر من يوم تسجيل عقد البيع فإن ذلك ينصرف إلى أنه بفوات هذه الأربعة أشهر دون اتخاذ أى إجراء من جانب الشفيع يسقط حقه فى المطالبة بالشفعة ، وطالما أنه فى خصوص هذه الدعوى قامت المستأنفة (الشفيعة) بتوجيه إنذار الرغبة فى أخذ العقار بالشفعة بتاريخ ١٩٦٤/٢/٢٧ أى قبل انقضاء مدة الأربعة أشهر ثم سجلت هذا الإنذار ثم أودعت الثمن

وملحقاته ورفعت الدعوى خلال المدة القانونية، وجميع هذه الاجراءات قد تمت وفقا لأحكام القانون ، ومن ثم يكون ماذهبت إليه محكمة أول درجة من سقوط حق المستأنفة فى الشفعة لاسند له من القانون ، ذلك أن نص المادة ٩٤٨ مدنى سالفة الذكر ينصرف حتما إلى انقضاء الأربعة أشهر دون اتخاذ أى إجراء من إجراءات الشفعة من قبل الشفيع، الأمر المنتفى فى هذا النزاع" . وهذا الذى قرره الحكم يتضمن الرد على الدفاع الذى تمسك به الطاعنان ومن ثم فإن النعى عليه لهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٥ من ديسمبر سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / إبراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : السيد عبد المنعم الصراف ، ومحمد صدق البشبيشى ، وعلى عبد الرحمن ، وأحمد ضياء الدين مصطفى .

(٢١١)

الطعن رقم ٥٣٥ لسنة ٣٤ القضائية :

إثبات . " طرق الإثبات " . عرف . " إثباته " . محكمة الموضوع . " سلطتها فى تقدير قيام العرف " . محاماه .

التحقق من قيام العرف متروك لقاضى الموضوع . منازعة الخصوم فى وجوده . يوجب على المحكمة بيان دليله . مثال فى أتعاب المحامى .

من المقرر — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة — أنه وإن كان التثبت من قيام العرف متروكا لقاضى الموضوع(١) الا أنه لايعفى من بيان دليله على قيامه والمصدر الذى استقى منه ذلك اذا نازع أحد الخصوم فى وجوده ، فإن الحكم المطعون فيه اذ قرر بوجود عرف يقضى بأن يكون المؤجل من أتعاب المحامين معادلا للمعجل منها دون أن يذكر دليل على وجوده أو المصدر الذى استقى منه ذلك رغم أن الطاعن قد أنكر وجود هذا العرف ، يكون قد خالف القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

---

(١) نقض ١٨/٤/١٩٥٧ مجموعة المكتب الفنى السنة ٨ ص ٤٢٦

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن ورثة قسطنطين كحيل قدموا إلى نقابة المحامين الطلب رقم ١٤٥ سنة ١٩٥٩ ذكروا فيه أن الأستاذ مجدى دوس المحامى اشترك مع محام آخر فى اتخاذ إجراءات التظلم من قرار جهة الإصلاح الزراعى بالاستيلاء على أرض بور مساحتها حوالى ٩٠٠ فدان مملوكة لهم وأنهم زودوه بالمستندات الدالة على حقهم فى استردادها مما ترتب عليه صدور قرار من اللجنة العليا للإصلاح الزراعى بردها إليهم وطلبوا لذلك تقدير أتعابه بمبلغ ٣٠٠ ج ، وقدم الأستاذ مجدى دوس إلى النقابة طلبا آخر قيد برقم ٢٤٤ سنة ١٩٥٩ طلب فيه تقدير مبلغ أربعين ألف جنيه أتعابا له عن قضية استرداد الأرض البور وعن انجاز التصرفات الصادرة بالبيع من ورثة كحيل إلى أولادهم والتصرفات الأخرى الصادرة من الورثة إلى صغار الزراع وعن معالجته للمشكلات الناشئة عن استيلاء الإصلاح الزراعى على أطيان الورثة وهو ما استغرق منه وقتا طويلا وجهدا مضنيا وعاد على موكليه الذين تقدر ثروتهم بحوالى مليون ونصف من الجنيهات بعائد كبير يقدر بألوف الجنيهات . وبعد أن ضم مجلس نقابة المحامين الطلبين سالفى الذكر أصدر بتاريخ ١٩٦٠/١٢/٥ قرارا يقضى بتقدير أتعاب الأستاذ مجدى دوس المحامى بمبلغ ستة آلاف جنيه وتظلم الأستاذ مجدى من هذا القرار لدى محكمة القاهرة الابتدائية بالتظلم رقم ٢٧٨٤ سنة ١٩٦٢ طالبا تعديله والحكم له بالمبلغ الذى طلبه . كما تظلم ورثه كحيل بالتظلم رقم ٤١٩٣ سنة ١٩٦٢ طالبين تخفيض الأتعاب إلى ٣٠٠ ج . وبتاريخ ١٩٦٣/٦/١٣ قضت محكمة القاهرة الابتدائية برفض التظلمين وتأييد قرار مجلس نقابة المحامين . واستأنف الأستاذ مجدى هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة طالبا تعديله والحكم له بطلباته وقيد استئنافه برقم ١٧١٥ سنة ٨٠ قضائية ، كما استأنفه ورثة كحيل طالبين تخفيض المبلغ المحكوم به إلى ٣٠٠ ج وقيد استئنافهم برقم ١٦٨٩ سنة ٨٠ ق . وبعد أن ضمت المحكمة الاستئنافين حكمت بتاريخ ١٩٦٤/٦/١٣ بقبولهما شكلا وفى الموضوع (أولا) فى الاستئناف المرفوع من الأستاذ مجدى برفضه (وثانيا) فى الاستئناف المرفوع من ورثة قسطنطين كحيل بقبوله وبتعديل الحكم المستأنف وأمر تقدير نقابة المحامين إلى ١٠٠٠ ج على أن يخصم منه مبلغ الـ ٣٩٠ ج الذى سبق تعجيله للأستاذ مجدى وإلزام الورثة بأن يؤدوا له الباقى وقدره ٦١٠ ج . طعن الأستاذ مجدى دوس المحامى فى هذا الحكم بطريق النقض

للأسباب الواردة فى التقرير . وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه فى خصوص الوجه الثانى من السبب الأول والسبب السادس من أسباب الطعن، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن، أمام هذه الدائرة أصر الطاعن على طلب نقض الحكم وطلب المطعون عليهم رفض الطعن وتمسكت النيابة برأيها الوارد فى مذكرتها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه فى السببين الأول والسادس مخالفة القانون والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول إن محكمة الاستئناف أقامت قضاءها فى الدعوى على أنه قد تبين لها أن بين الطاعن وموكليه اتفاقا مكتوبا بشأن قضايا الاصلاح الزراعى وذكرت أن هذا الاتفاق قد انعقد بإيجاب صادر من ورثة كحيل بكتابهم المؤرخ ١٩٥٣/١١/٥ وقبول الطاعن له برده المؤرخ ١٩٥٣/١١/٧ وأن الطرفين قد ارتضيا بمقتضى هذا الاتفاق أن يسوى الأستاذ مجدى المبلغ الذى حصل عليه منهم ومقداره ٥٠٠ج على أساس أن مبلغ الـ ٣٩٠ج تعتبر مقابل أتعاب ومصاريف قضايا الاصلاح الزراعى وأن يكون الباقى ومقداره ١١٠ج تحت حساب القضايا الأخرى أو تحت حساب الاشتراك السنوى واستدلت على ذلك بان كلمة affaires الواردة فى كتاب الورثة المحرر باللغة الفرنسية تعنى القضايا وأن ورودها بصيغة الجمع يعنى شمولها لكل قضايا الإصلاح الزراعى ومنها اعتراض البور ، اذ أن الطلبين الخاصين به كانا سابقين على الاتفاق ، وقررت المحكمة بناء على ذلك أنه اذا كان مقدم الاتعاب متفقا عليه وكان العرف يجرى على أن مؤخر الأتعاب يكون مساويا للمقدم منها فإنها تقدر أتعاب الطاعن ملتزمة بهذا الفرق، ولكنها نظرا لطول الإجراءات وتشعبها فإنها تضيف الى هذا التقدير مايكمل الألف من الجنيهات ، ويقول الطاعن إنه لما كان قد تمسك فى دفاعه لدى محكمة الاستئناف بأنه لم يعقد اتفاق بينه وبين موكليه على أتعاب قضايا الاصلاح الزراعى لان الفقرة الأولى من خطاب الورثة المؤرخ ١٩٥٣/١١/٥ قد وصفت مبلغ الـ ٣٩٠ج بأنه أتعاب فى حين أن الفقرة الثانية منه وصفت باقى المبلغ الذى قبضه بأنه مقدم أتعاب وأن المغايرة بين التعبيرين فى خطاب واحد تفيد أن المبلغ الاول دفع عن أعمال تمت وانتهت وأن المبلغ الثانى كان تحت حساب أعمال لم تتم ،وأنه لما كانت الأعمال التى أداها

لموكليه حتى تاريخ ذلك الخطاب لاتخرج عن تقديم اقرارات الورثة للاصلاح الزراعى ثم تقديم طلب إعفاء أرض الرمال من الاستيلاء، وكانت الأحكام المنظمة لاعتراضات البور أمام اللجان القضائية لم تصدر إلا فى يناير سنة ١٩٥٥ فإن مبلغ الـ ٣٩٠ ج المشار إليه فى الخطاب لا يمكن أن يشمل إلا الأعمال التى كانت قد تمت قبل تحريره، ولا يمكن أن يشمل الاعتراضات القضائية وماتلاها لأنها لم تكن قد تقررت بعد ، وتمسك أيضا بأنه ليس ثمة عرف يقضى بأن يكون المؤجل من أتعاب المحامين مساويا للعجل منها ، ويقول الطاعن إنه وقد تمسك بما تقدم فان المحكمة بما أوردته فى حكمها لا تكون قد واجهت دفاعه ولم ترد عليه وقررت وجود عرف أنكر قيامه ولم يقم الخصم الدليل على وجوده ولم تذكر هى المصدر الذى استقته منه وهو ما يعيب حكمها بالقصور ومخالفة القانون ، وبالإضافة إلى ذلك فان الحكم المطعون فيه قرر أن ما طلبه من الأتعاب كان قاصرا على قضية البور وهو ما يخالف الثابت فى طلبه المقدم لمجلس نقابة المحامين لأن ذلك الطلب كان عن تلك القضية وعن إنجازه التصرفات الصادرة من الورثة إلى أولادهم وإلى صغار الزراع وعن معالجته للمشكلات الناشئة عن الاستيلاء وبذلك يكون الحكم قد مسخ العناصر التى بنى عليها تقديره للأتعاب .

وحيث إن هذا النعى صحيح ، ذلك أن الثابت من الاطلاع على مذكرة الطاعنة المقدمة إلى محكمة الاستئناف أنه تمسك فيها بأن مبلغ الـ ٣٩٠ ج الذى تقاضاه من ورثة لحيل فى نوفمبر سنة ١٩٥٣ كان أتعابا له عن أعمال أداها لموكليه قبل هذا التاريخ لأن خطاب الدائرة الذى زعم موكلوه أنه يتضمن اتفاقا على الأتعاب المطالب بها لم يصف ذلك المبلغ بأنه مقدم أتعاب بل إنه ورد فى ذات الخطاب أن مبلغ ١١٠ ج تعتبر تحت الحساب أى أنها تعتبر مقدم أتعاب وأن هذه المغايرة بين التعبيرين تدل على أن الورثة يفرقون بين الأعمال التى انتهت والأعمال التى لم تنته ،وأنه إذا كان الاعتراض أمام اللجان القضائية لم يتقرر الحق فيه إلا بعد تاريخ هذا الخطاب بسنتين فان الخطاب لا يكون قد تحدث عن أتعاب تتعلق بهذه المرحلة ، كما نفى الطاعن أيضا فى مذكرته تلك وجود عرف يقضى بأن يكون المؤجل من أتعاب

المحامين مساويا للمعجل منها ، فاذا كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على قوله " إنه بالرجوع إلى الأصل الفرنسى المؤرخ فى ٥ نوفمبر سنة ١٩٥٣ الموسل من الدائرة للأستاذ مجدى تبين أنه جاء به ما يأتى : —

Honoraires et frais pour affaires de la reforme agraire L.E. 390. Provision à valoir sur les autres affaires ou eventuellement provision sur l'abonnement L. E. 110.

فلفظ affaires الوارد فى هـــذا الخطاب معناه القضايا لا الأعمال كما أراد الأستاذ مجدى أن يترجمها به بدليل ما ورد فى الفقرة الثانية من الخطاب من أن مبلغ ١١٠ ج قد دفع للأستاذ مجدى دوس تحت حساب القضايا الأخرى أو تحت حساب الاشتراك وقد علق الأستاذ مجدى فى مذكرته أهمية كبرى على عدم ذكر اعتراض البور فى هذا الخطاب واستدل من ذلك على أن المبلغ المدفوع له لا يدخل فيه الأتعاب المستحقة عن اعتراض البور ، وهذا القول مردود بأن اعتراض البور لم يخرج عن كونه قضية من قضايا الإصلاح الزراعى يبدأ بتقديم طلب يسمى اعتراضا وتسير إجراءاته وفق ما رسمه القانون لمثل هذه القضايا إلى أن يصدر فيها القرار ، ولما كان الاعتراضان قد قدما قبل تحرير الخطاب فإن هـــذين الاعتراضين يكونان قد دخلا قطعا فى مضمون هـــذا الخطاب وتكون عبارة : affaires de la reforme agraire قد شملتهما لأن كلمة affaires قـــد وردت بصيغة الجمع لتشمل جميع قضايا الإصلاح الزراعى التى قد يكلف الأستاذ دوس برفعها وقد وافق الأستاذ على هذا الخطاب بخطابه المؤرخ ٧ نوفمبر سنة ١٩٥٣ السابق الإشارة إليه ، والعبارة الثانية فى الخطاب المؤرخ ٥ نوفمبر سنة ١٩٥٣ تفيد أن الدائرة عجلت له مبلغ ١١٠ ج تحت حساب القضايا الأخرى التى سترفع فيما بعـد أو تحت حساب الاشتراك ، وهذا لا يتفق مع ماذكره الأستاذ دوس فى مذكرته من أن مبلغ ٣٩٠ ج التى قبضها كان عن قضايا تم الفصل فيها لأنه لا يأخذ الأتعاب إلا بعد الفصل فيها ويكون هذا المبلغ قد دفع له عن مقدم أتعابه فى قضايا الإصلاح الزراعى بما فيها قضية اعتراض البور " وبعد أن عرضت المحكمة لما قاله الاستاذ مجدى خاصا بترجمته كلمة affaires ونفت مايقول به من أن المقصود بها هو الأعمال لا القضايا وقررت أن المقصود منها هو القضايا قالت " إذا كان هناك

شك بعـــد ذلك فى تفسير لفظ affaires مع أن هذا الشك منتف فهذا التفسير يجب أن يكون فى مصلحة المدين طبقا للمـادة ١٥١ من القانون المدنى والمدين هنا هى الدائرة ، والتفسير الذى فى صالحها هو اعتبار معنى affaires قضايا لا أعمال خصوصا إذا لوحظ أن الموكلين هم من الأجانب الذين يجهلون قانون الإصلاح الزراعى والذين اعتقدوا أن الأمر يستلزم رفع قضايا متعددة أمام الإصلاح الزراعى" و بعد أن عرضت المحكمة لجهود الأستاذ دوس قالت "ولمـا كان العرف أن المقدم يعادل المؤخر إذا كسب المحامى الدعوى إلا أن المحكمة ترى لطول المدة التى سلختها القضية فى المحكمة وتشعبها حيث أطلق عليها الأستاذ دوس القضية الاخطبوطية أن تقـــدر أتعابه فيها بمبلغ ألف جنيه يخصم منها مبلغ ٣٩٠ج السابق قبضه". و يبين من هذا الذى ذكره الحكم أن المحكمة لم تعرض لمـا قرره الطاعن فى دفاعه من أن الاعتراض لدى اللجنة القضائية على الاستيلاء على الأراضى البور لم يتقرر إلا بعـــد تاريخ خطاب الدائرة المؤرخ ٥ نوفمبر سنة ١٩٥٣ بحوالى سنتين وأن هذا الاعتراض القضائى يختلف عن مجرد تقديم طلب برد ما استولى عليه الإصلاح الزراعى منها وهو ماتم قبل تاريخ الخطاب وأن المغايرة بين وصف المبلغين فى خطاب واحد تدل على أن الورثة يفرقون بين الأعمال التى تمت قبـــل الخطاب و بين الأعمال التى لم تتم حتى تاريخ تحريره، و بذلك لايكون الحكم قد عرض لدفاع الطاعن أو محصه بمـا يقتضيه وهو مايعيبه بالقصور. ومتى كان ذلك وكان من المقرر — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة — أنه وإن كان التثبت من قيام العرف متروكا لقاضى الموضوع إلا أنه لايعفى من بيـان دليله على قيامه والمصدر الذى استقى منه ذلك إذا نازع أحد الخصوم فى وجوده ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قرر بوجود عرف يقضى بأن يكون المؤجل من أتعاب المحامين معادلا للمعجل منها دون أن يذكر دليل على وجوده أو المصدر الذى استقى منه ذلك رغم أن الطاعن قد أنكر وجود هذا العرف، يكون قد خالف القانون، ولاغناء فى قول المطعون عليهم إن هذا النعى غير منتج لأن محكمة الاستئناف لم تتقيد فى قضائها بهذا العرف بل زادت عليه استنادا إلى حقها المقرر فى المـادة ٢/٧٠٩ من القانون المدنى ما يكمل الالف من الجنيهات، لاغناء فى ذلك لأن المحكمة أوضحت فى أسبابها أنها تتخذ هذا العرف أساسا لتقديرها وأن مازادته عليه كان مقابل طول المدة وتشعب القضية ، و إذ كان ذلك وكانت

المحكمة قد ذكرت فى أسباب حكمها المطعون فيه أن ما قدرته من الأتعاب "عن قضية الإصلاح الزراعى وهى قضية البور التى اقتصر طلب الأستاذ مجدى دوس أمام النقابة على تقدير الأتعاب عنها لأن الدعوى المعروضة على هذه المحكمة هى تظلم من تقدير النقابة لهذه الأتعاب فيجب أن يكون نظر التظلم فى حدود الطلب الذى قدم أولا إلى النقابة وفصلت فيه وحصل التظلم منه" وكان هــذا الذى ذكرته المحكمة مخالفا للثابت فى الطلب المقدم من الطاعن إلى مجلس نقابة المحامين إذ هو قد طلب تقدير أتعابه عن قضية استرداد البور وعن إنجازه للتصرفات الصادرة بالبيع من موكليه إلى أولادهم وإلى صغار الزراع وعن معالجته للمشكلات الناشئة عن استيلاء الإصلاح الزراعى على الأراضى الزراعيـة التى يملكها الورثة فإن المحكمة تكون قد مسخت عناصر التقدير التى طلب الطاعن تقدير أتعـابه على أساسها وخالفت الثابت بالأوراق .

حيث إنه لمـا تقدم يتعين نقض الحكم المطعون فيه دون حاجة لبحث باقى الأسباب .

جلسة ٣٠ من ديسمبر سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : بطرس زغلول ، وأحمد حسن هيكل ، وعباس حلمي عبد الجواد ، ومحمد أسعد محمود .

(٢١٢)

الطعن رقم ٤١٢ لسنة ٣٥ القضائية :

(أ) استيلاء . " الاستيلاء على الأدوية " . " التزامات المستولى لديهم قبل الغير " . تأميم . أدوية .

الاستيلاء على المهمات الطبية الموجودة لدى المستوردين ووكلاء الشركات والمؤسسات الأجنبية ومخازن الأدوية والمستودعات وتسليمها إلى المؤسسة العامة لتجارة وتوزيع الأدوية وفقا للقانون ٢١٢ سنة ١٩٦٠ . التزام كل شخص لديه أموال للأفراد والهيئات التي تم الاستيلاء على ما لديها أو يكون مدينا لأي منها بتقديم بيان بذلك إلى وزير التموين . ليس في نصوص هذا القانون ما يمس التزامات المستولى لديهم قبل الغير . عدم التزام الدائنين بتقديم بيان عن ديونهم .

(ب) استيلاء . " الاستيلاء على الأدوية " . " التزامات المستولى لديهم قبل الغير " . خلافه . تأميم . أدوية .

عدم حلول المؤسسة العامة لتجارة وتوزيع الأدوية أو غيرها من الهيئات محل المستولى لديهم في حقوقهم والتزاماتهم ، بقاء المستولى لديهم مسئولين عن سداد ديون منشآتهم لدائنيها .

(ج) استيلاء . "الاستيلاء على الأدوية" . بطلان . "بطلان التصرفات" تأميم . أدوية .

بطلان كل عقد أو تصرف أو إجراء يتم بالنسبة للأشياء المستولى عليها طبقا للقانون ٢١٢ سنة ١٩٦٠ . هذا البطلان الذي يلحق التصرفات التالية لعملية الاستيلاء ، لا يتعدى إلى تنفيذ العقود والالتزامات القائمة التي تظل سارية ونافذة

الاستيلاء يلحق البضاعة التي ترد في المستقبل في تاريخ لاحق القانون تنفيذا لعقود سابقة .

(د) التزام . " انقضاء الالتزام " . حوادث طارئة . استيلاء . تأميم

الاستيلاء على دفاتر المنشأة وأوراقها ومستنداتها طبقا للمادة ٦ من القانون ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ لفترة محددة . تعذر مطالبة الدائن للدين — المستولى لديه — بدينه وفوائده خلال هذه الفترة . لا تؤدى هذه الاستحالة المؤقتة إلى انقضاء الالتزام . لا تعد استحالة في معنى المادة ٢/١٤٧ مدنى .

(هـ) التزام . " أوصاف الالتزام " . "تأجيل الديون بمقتضى القانون" . استيلاء . " الاستيلاء على الأدوية " . فوائد .

تأجيل الديون المستحقة على شركات الأدوية المستولى لديها خلال مدة معينة بموجب القانون ٢٦٩ ، ٢٧٢ سنة ١٩٦٠ . نشوء الالتزام منجزا وتحوله أثناء التنفيذ إلى التزام مؤجل بناء على تدخل المشرع . أثر هذا التأجيل يقتصر على أصل الدين دون إيقاف سريان الفوائد .

(و) قرض . " صور القرض" . بنوك .

لعقد القرض صور مختلفة غير صورته المألوفة ومن ذلك الخصم وفتح الاعتماد وخطابات الضمان . يجمعها جميعا وصف التسهيلات الائتمانية .

(ز) استيلاء . " الاستيلاء على الأدوية " . " التزامات المستولى لديهم " أدوية .

تنظيم القانون ٢١٢ سنة ١٩٦٠ العلاقة بين المستولى لديهم والجهة الادارية دون علاقتهم بالبنك الدائن لهم . لا شأن لهذا القانون بتعيين مقدار الديون واستحقاقها .

١ — إنه وإن قضى القانون رقم ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ بشأن تنظيم تجارة الأدوية والكيماويات والمستلزمات الطبية على أن لوزير التموين حق الاستيلاء الفورى على المهمات الطبية الموجودة لدى المستوردين ووكلاء الشركات والمؤسسات الأجنبية وفى مخازن الأدوية والمستودعات والفروع الخاصة بهؤلاء، وعلى أن يسلم وزير التمـــوين ما يتم الاستيلاء عليه من هذه المواد إلى المؤسسة العامة لتجارة

وتوزيع الأدوية ، ولئن ألزم هذا القانون كل شخص توجد لديه أموال بأية صفة كانت للأفراد أو الهيئات التي يتم الاستيلاء على ما لديها أو يكون مدينا لأى منها ، أن يقدم بيانا إلى وزير التموين خلال شهر من تاريخ العمل بالقانون المشار إليه ، إلا أنه ليس فى نصوص هذا القانون ما يمس التزامات المستولى لديهم قبل الغير، فلم يلزم هذا القانون دائنى المستولى لديهم بتقديم بيان عن ديونهم وبذلك ظلت حقوق هؤلاء الدائنين — وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — قائمة بدون انقضاء ، ويؤكد ذلك صدور القانونين رقمى ٢٦٩ ، ٢٧٢ لسنة ١٩٦٠ بتأجيل الديون المستحقة على المشتغلين بتجارة الأدوية لأشخاص لا يباشرون نشاطا متعلقا بها والقانون رقم ١٢ لسنة ١٩٦١ بإنشاء لجان لتصفية الديون المستحقة على مخازن الأدوية التي تم الاستيلاء عليها .

٢ — مؤدى القانون رقم ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ الذى قضى بالاستيلاء على المستحضرات الطبية ومستودعاتها لدى المشتغلين بتجارة الدواء مقابل تعويض يحدد طبقا للمادة التاسعة منه على أساس التكاليف الحقيقية وبمراعاة الصلاحية وإمكانيات التوزيع وعلى ألا يتجاوز مقدار التكاليف شاملة نسبة من الربح حدها الأقصى ٦ ٪ ، هو عدم حلول المؤسسة العامة لتجارة وتوزيع الأدوية أو غيرها من الهيئات محل المستولى لديهم فى حقوقهم والتزاماتهم وأن يبقى هؤلاء مسئولين عن سداد ديون منشآتهم لدائنيها .

٣ — ما قضت به المادة ١٣ من القانون رقم ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ من أنه يقع باطلا كل عقد أو تصرف أو عملية أو إجراء يتم بالنسبة إلى الأشياء المستولى عليها طبقا لأحكام هذا القانون ، إنما يستهدف القضاء على التلاعب أو التهرب من نصوص القانون ويقصد به تفادى أية محاولة لعرقلة الاستيلاء الذى تم فعلا أو حكما من قبيل إبرام عقود أو إجراء تصرفات لاحقة تتعارض مع تنفيذ عملية الاستيلاء على وجه كامل شامل ، دون أن يتعدى ذلك البطلان إلى تنفيذ العقود والالتزامات القائمة التي تظل سارية ونافذة ، ويقطع بذلك امتداد الاستيلاء وفق المادة ٤/ب من القانون رقم ٢١٢ سنة ١٩٦٠ إلى ما يوجد من المواد المستولى عليها فى الدائرة الجمركية وفى مخازن الإيداع وما يرد منها مستقبلا تنفيذا

لطلبات أو عقود سابقة ، مما يعنى أن هذه العقود المتراخية التنفيذ تظل حافظة لكيانها ويلحقها الاستيلاء عند ورود البضاعة فى المستقبل وفى تاريخ لاحق لصدور القانون .

٤ — لئن كانت المادة ٦ من القانون ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ قد جرى نصها على أن الاستيلاء على دفاتر المنشأة وأوراقها ومستنداتها يتم بصفة مؤقتة ولفترة محددة مما يتعذر معه على الدائن مطالبة المدين (المستولى لديه) بدينه وفوائده خلال هذه الفترة ، إلا أنه ليس من شأن هذه الاستحالة الموقوتة أن تقضى على الالتزام بل يقتصر أثرها على وقفه إلى أن يصبح الالتزام قابلا للتنفيذ .

٥ — أفصح المشرع فى القانونين رقمى ٢٦٩ و ٢٧٢ لسنة ١٩٦٠ عن إرادته فى التدخل بسبب ظروف اقتصادية خاصة قرر إزاءها وقف المطالبة بالديون المستحقة على شركات الأدوية المستولى لديها خلال مدة معينة ، وهذه المدة إنما تعتبر أجلا محددا قانونا يتوقف على حلوله نفاذ الالتزام ، بمعنى أن الالتزام نشأ منجزا ولكنه تحول أثناء التنفيذ إلى التزام مؤجل بناء على تدخل المشرع morotorium . وإذ أراد المشرع بصريح عبارة القانونين المذكورين ، مجرد تأجيل الديون المستحقة بعد سريان القانون رقم ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ دون أن يتدخل فى تعديل الاتفاق على الفوائد المعتبر شريعة المتعاقدين ، وكان المشرع قد قرر بالقانون رقم ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ الاستيلاء على المستحضرات الطبية لدى شركات القطاع الخاص التى تتجر فى الأدوية ونظم أحكام هذا الاستيلاء تمشيا مع سياسة الدولة الاشتراكية حتى لا تتضخم أرباح هذه الشركات على حساب السواد الأعظم من أبناء الشعب بالتحكم فى السوق ورفع الأسعار ، فإن أثر هذا التأجيل يقتصر — أخذا بالعلة التى أرادها المشرع وبالقدر الذى توخاه منها — على أصل الدين دون إيقاف سريان فوائده وإلا لكان فى ذلك مغنم لهذه المنشآت الأمر الذى لم يدر فى خلد المشرع بل ويتعارض مع أهدافه .

٦ — من الجائز أن يتخذ عقد القرض صور مختلفة غير صورته المألوفة من قبيل الخصم وفتح الاعتماد وخطابات الضمان باعتبار أنه يجمع بينها كلها وصف التسهيلات الائتمانية ويصدق عليها تعريف القرض بوجه عام الوارد فى المادة ٥٣٨ من القانون المدنى .

٧ — ما عناه القانون رقم ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ هو تنظيم العلاقة بين من استولى لديه على المهمات الطبية ، وبين الجهة الإدارية التى تنهض بالاستيلاء دون علاقته بالبنك الدائن له ، ومن ثم فلا شأن لهذا القانون بتعيين مقدار الديون أو استحقاقها .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن الطاعن بصفته المصفى لشركة ثابت اخوان أقام ضد المطعون عليه — بنك بورسعيد — الدعوى رقم ٥٨٠٦ لسنة ١٩٦٢ مدنى أمام محكمة القاهرة الابتدائية ، وقال فى بيانها إنه بتاريخ ١٤ من يوليه سنة ١٩٦٠ صدر القانون رقم ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ بشأن تنظيم تجارة الأدوية والكيماويات والمستلزمات الطبية وإعمالا للمادة الرابعة منه قامت وزارة التموين بالإستيلاء على كافة المستحضرات الطبية التى يشملها ذلك القانون لدى الشركة الطاعنة باعتبارها شركة مستوردة للأدوية وقد شمل الإستيلاء فى جانب منه بعض البضاعة ومستندات الشحن المودعة لدى البنك المطعون عليه ، وكان هذا البنك دائنا للشركة بقيمتها ويتقاضى عنها فائدة تقيد على الشركة شهريا ، وبمقتضى القانونين رقمى ٢٦٩ و ٢٧٢ لسنة ١٩٦٠ تأجلت الديون المستحقة على الشركة الطاعنة لمدة ستة شهور تبدأ من ١٨ يوليه ١٩٦٠ حتى ١٧ يناير سنة ١٩٦١ ، وإذ ضمنت لجنة تقدير التعويض قرارها الذى أصدرته بتاريخ ٢٢ من مارس سنة ١٩٦٢ وفقا للمادة التاسعة من القانون رقم ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ تحديد التعويض المستحق لأصحاب الشركة بمبلغ ١٩٢٨٤٢ ج و ٤٣٣ م مضافا إليه مبلغ ٥٠٠٠ جنيه ربحا لأصحاب الشركة ورفضت احتساب الفوائد التأخيرية التى يطالب بها البنك المطعون عليه ضمن عناصر التعويض ، وكان الإستيلاء الذى مارسته الدولة وهو يمثل حالة قوة قاهرة بالنسبة للشركة المستولى لديها

بما استوجب اتخاذ إجراء لحمايتها بوقف نفاذ الإلتزامات الواقعة على عاتقها وتأجيل ميعاد استحقاقها ، وإذ يستتبع وقف نفاذ أصل الإلتزام وتأخير دفعه لإعتبارات عامة توخاها المشرع خلال فترة محددة وقف نفاذ وتأخير ما يسرى عليه من فائدة خلال تلك الفترة ، فقد أقام الدعوى بصفته مصفيا للشركة بطلب الحكم بعدم أحقية البنك فى احتساب الفوائد المستحقة عليها والبالغ مقدارها ٣٢٦٨ ج و٥٤٧م خلال المدة بين صدور قانون الإستيلاء وحتى آخر يناير سنة ١٩٦١ وشطب قيد هذه الفوائد من الجانب المدين لحساب الشركة بالبنك . ومحكمة أول درجة قضت فى ٢٦ من ديسمبر سنة ١٩٦٤ للطاعن بطلباته . استأنف البنك المطعون عليه هذا الحكم وقيد استئنافه برقم ١٨٤ لسنة ٨٢ ق القاهرة ومحكمة الإستئناف قضت فى ٢٤ من أبريل سنة ١٩٦٥ بإلغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى الشركة الطاعنة . طعنت هذه الأخيرة فى ذلك الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت النيابة على رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على خمسة أسباب ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه بالسبب الثانى منها الخطأ فى تطبيق القانون من وجهين ، حاصل أولهما أن الحكم أقام قضاءه برفض الدعوى على سند من القول بأن الدين المستحق للبنك المطعون ضده على الشركة الطاعنة لا يزال قائما وأن القانون رقم ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ لم يمس الإلتزامات المترتبة فى ذمة المستولى لديهم قبل الغير ، كما أن القانونين رقمى ٢٦٩ ، ٢٧٢ لسنة ١٩٦٠ وإن قضيا بتأجيل أداء الشركة الطاعنة لديونها فترة من الزمن إلا أنهما لم ينصا على انقضاء التزامها بهذه الديون وفوائدها . ويرى الطاعن أنه بمجرد صدور القانون رقم ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ تنقضى جميع العقود والإلتزامات التى كانت الشركة الطاعنة طرفا فيها وينشأ فى ذات الوقت كأثر لعملية الاستيلاء علاقة جديدة بين البنك المطعون ضده ومؤسسة الأدوية التى حلت محل الشركة الطاعنة فى جميع حقوقها والتزاماتها مما مؤداه أن ينتقل الالتزام إلى مؤسسة الأدوية بكل توابعه بما فى ذلك الفوائد . وحاصل الوجه الثانى أن الحكم المطعون فيه إنتهى إلى بقاء العلاقة بين البنك والشركة الطاعنة إلى ما بعد نفاذ القانون رقم ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ وذلك على الرغم مما تقضى به المادة ١٣ منه من أنه يقع باطلا كل عقد أو تصرف

أو عملية أو إجراء يتم بالنسبة للأشياء المستولى عليها، إذ أن هذا الوصف يصدق على العقود المرددة فى الدعوى الحالية بين الشركة الطاعنة والبنك المطعون ضده وقد فسر البنك الوضع بالنسبة لهذه العقود على هـذا الأساس بأن عمد إلى قيد الفوائد فى حساب مؤسسة الأدوية ولم يعدل عن ذلك وينقل القيود المتعلقة بها إلى الحسابات الخاصة بالأشخاص والشركات المستولى لديها إلا بعد التوجيه المبلغ إلى البنوك من وزارة التموين فى هـذا الخصوص بموجب الكتاب الدورى المؤرخ ١٣ من سبتمبر سنة ١٩٦٠ وهو ما لا يؤدى إلى تغيير صفة مؤسسة الأدوية باعتبارها ملزمة بأداء الفوائد .

وحيث إن هذا السبب مردود بوجهيه، ذلك أن القانون رقم ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ بشأن تنظيم تجارة الأدوية والكيماويات والمستلزمات الطبية وإن نص على أن لوزير التموين حق الاستيلاء الفورى على المهمات الطبية الموجودة لدى المستوردين ووكلاء الشركات والمؤسسات الأجنبية وفى مخازن الأدوية والمستودعات والفروع الخاصة بهؤلاء وعلى أن يسلم وزير التموين ما يتم الاستيلاء عليه من هذه المواد إلى المؤسسة العامة لتجارة وتوزيع الأدوية ، ولئن ألزم هذا القانون كل شخص توجد لديه أموال بأية صفة كانت للأفراد أو الهيئات التى يتم الاستيلاء على ما لديها أو يكون مدينا لأى منها أن يقدم بيانا إلى وزير التموين خلال شهر من تاريخ العمل بالقانون المشار إليه ، إلا أنه ليس فى نصوص هذا القانون ما يمس التزامات المستولى لديهم قبل الغير فلم يلزم هذا القانون دائنى المستولى لديهم بتقديم بيان عن ديونهم، وبذلك ظلت حقوق هؤلاء الدائنين — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — قائمة بدون انقضاء ، يؤكد ذلك صدور القانونين رقمى ٢٦٩ ، ٢٧٢ لسنة ١٩٦٠ بتأجيل الديون التى تستحق خلال مدة الشهور الستة التالية للقانون رقم ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ على المشتغلين بتجارة الأدوية لأشخاص لا يباشرون نشاطا متعلقا بها ، وصدور القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٦١ بإنشاء لجان لتصفية الديون المستحقة على مخازن الأدوية التى تم الاستيلاء عليها طبقا لأحكام القانون رقم ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ دون ما عداها من المنشآت المشتغلة بتجارة الأدوية، ذلك أن صدور هذه القوانين بعد القانون رقم ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ المشار إليه قاطع فى الدلالة على أن المشرع لم يرتب على صدور هذا القانون

انقضاء الديون التى للغير فى ذمة الأشخاص المستولى لديهم ، إذ لو كانت هذه الديون قد انقضت لما كان المشرع بحاجة إلى إصدار قانون بتأجيل الوفاء بها .

ولما كان يبين مما حصله الحكم المطعون فيه أن الشركة الطاعنة هى شركة مستوردة للأدوية وليست من أصحاب مخازن الأدوية الذين تناولهم حكم القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٦١ والتى تسرى على ديونهم التصفية المنصوص عليها فيه ، وكان مؤدى القانون رقم ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ — الذى قضى بالاستيلاء على المستحضرات الطبية ومستلزماتها لدى المشتغلين بتجارة الدواء مقابل تعويض يحدد طبقا للمادة التاسعة منه على أساس التكاليف الحقيقية و بمراعاة الصلاحية و إمكانيات التوزيع وعلى ألا يتجاوز مقدار التكاليف شاملة نسبة من الربح حدها الأقصى ٦ ./ — هو عدم حلول المؤسسة العامة لتجارة وتوزيع الأدوية أو غيرها من الهيئات محل المستولى لديهم فى حقوقهم والتزاماتهم ، وأن يبقى هؤلاء مسئولين عن سداد ديون منشآتهم لدائنيها . لما كان ذلك وكان ما قضت به المادة ١٣ من ذلك القانون من أنه يقع باطلا كل عقد أو تصرف أو عملية أو إجراء يتم بالنسبة إلى الأشياء المستولى عليها طبقا لأحكام هذا القانون ، إنما يستهدف القضاء على التلاعب أو التهرب من نصوص القانون و يقصد به تفادى أية محاولة لعرقلة الاستيلاء الذى تم فعلا أو حكما من قبيل إبرام عقود أو إجراء تصرفات لاحقة تتعارض مع تنفيذ عملية الاستيلاء على وجه كامل شامل ، دون أن يتعدى ذلك البطلان إلى تنفيذ العقود والالتزامات القائمة التى تظل سارية ونافذة ، وإذ يقطع بذلك إمتداد الاستيلاء وفق المادة ٤/ب من القانون رقم ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ إلى ما يوجد من المواد المستولى عليها فى الدائرة الجمركية وفى مخازن الإيداع وما يرد منها مستقبلا تنفيذا لطلبات أو عقود سابقة ، مما يعنى أن هذه العقود المتراخية التنفيذ تظل حافظة لكيانها و يلحقها الاستيلاء عند ورود البضاعة فى المستقبل وفى تاريخ لاحق لصدور القانون . لما كان ما تقدم فإن من حق البنك المطعون ضده مطالبة الشركة الطاعنة المستولى لديها بالحقوق التى له قبلها . وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإن النعى عليه بهذا السبب بالخطأ فى تطبيق القانون يكون على غير أساس .

وحيث إن حاصل الوجهين الأول والثانى من السبب الثالث الخطأ فى تطبيق القانون ومخالفة الثابت بالأوراق ، وفى بيان ذلك يقول الطاعن إن الحكم المطعون فيه اعتبر صدور قانون الاستيلاء بمثابة حادث استثنائى عام وغير متوقع الحدوث ولكن ليس من شأنه فى معنى المادة ٢/١٤٧ من القانون المدنى أن يصل إلى حد إرهاق الشركة الطاعنة فى تنفيذ التزامها بدفع الفوائد عن المبالغ المستحقة للبنك المطعون عليه ، هذا فى حين أنه قد ترتب على القانون المذكور أن استحال على الشركة الطاعنة أن تسدد للبنك أصل الالتزام كما استحال على البنك فى ذات الوقت أن يسلمها مستندات الشحن أو البضاعة التى ارتهنها حيازيا ، وإذ لم يعتد الحكم بهذه الاستحالة التى شملت الطرفين فإنه يكون قد خالف القانون ، هذا إلى أن الحكم اعتبر أن الاستيلاء لم يضع أى قيد على تصرفات الشركة الطاعنة مع أن الثابت بالأوراق أن جميع حسابات الشركة قد جمدت ولم يفرج عنها إلا فى ١٨ من يوليو ١٩٦١ أى بعد انتهاء الأجل المحدد بالقانونين رقمى ٢٦٩ و ٢٧٢ لسنة ١٩٦٠ .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أنه لما كانت المادة ٦ من القانون رقم ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ قد جرى نصها على أن الاستيلاء على دفاتر المنشأة وأوراقها ومستنداتها يتم بصفة مؤقتة ولفترة محددة ، ولئن كان يتعذر على البنك أن يطالب الشركة الطاعنة بدينه وفوائده خلال هده الفترة إلا أنه ليس من شأن هذه الاستحالة الموقوتة أن تقضى على الالتزام بل يقتصر أثرها على وقفه إلى أن يصبح الالتزام قابلا للتنفيذ . ولما كانت المطالبة بتنفيذ الالتزام قد صادفت محلها عقب انتهاء فترة تجميد حسابات الشركة الطاعنة فإن مدة الوقف السابقة التى انقضت تكون ولا أثر لها فى الالتزام الذى يبقى قائما واجب التنفيذ . لما كان ما تقدم فإن الحكم المطعون فيه إذ انتهى إلى أنه ليست هناك استحالة بالمعنى الذى قصدته المادة ٢/١٤٧ من القانون المدنى لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون أو خالف الثابت بالأوراق ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن حاصل الوجه الثالث من السبب الثالث أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون وهو بصدد تقصيه شرائط الحادث المفاجئ وتطبيقها

على واقعة الدعوى إذ ربط بين الإرهاق فى تنفيذ الالتزام وبين ثروة الشركة الطاعنة وإمكانياتها مع أن معيار الإرهاق موضوعى بالنسبة للصفقة المعروضة وليس ذاتيا بالنسبة إلى شخص المدين ، وإذ بنى الحكم انتفاء الإرهاق على أن للشركة الطاعنة أرصدة فى البنوك لم تمس وزمامات لدى الغير تستطيع سداد ديونها منها فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن الحكم المطعون فيه أورد فى هذا الخصوص قوله . . . " إن صدور قانون الاستيلاء وإن كان يعتبر حادثا استثنائيا عاما وغير متوقع الحصول إلا أنه فى حالة الشركة المستأنف عليها — الطاعنة — لا يجعل التزامها بدفع الفوائد عن المبالغ التى اقترضتها من البنك مرهقا لها ويهددها بخسارة فادحة . . . ذلك أن اللجنة أضافت إلى ثمن الأدوية المستولى عليها نسبة معقولة من الربح قدرتها بمبلغ ٥٠٠٠ ج وإن كانت اللجنة قد رفضت احتساب الفوائد التى للبنوك ضمن التعويض المطلوب إلا أن الربح الذى قدرته اللجنة يكفى لدفع الفوائد المطلوبة واحتجاز نسبة منه معقولة للربح ، إذ ليس من المعقول أن تنال الشركة ربحا قدرته اللجنة ولا تتحمل هى الفوائد المقررة عليها للبنك الذى أسهم فى حصولها على هذا الربح بالدين الذى أقرضه لها فإذا ما أدت الشركة الفوائد المطلوبة منها وقدرها على حد قولها ٣٢٦٨ ج و ٥٤٧ م من الربح الذى قدرته لها اللجنة وهو ٥٠٠٠ ج فلا يعتبر هذا مرهقا للشركة ويهددها بخسارة فادحة إذ بعد أداء هذه الفوائد يتبقى للشركة ربح معقول " . . . وهذا الذى قاله الحكم يفيد أنه جعل المناط فى تحديد الإرهاق بقيمة التكاليف والربح الذى قدرته اللجنة والفوائد التى تريد الشركة الطاعنة إسقاطها وبذلك يكون قد أخذ بمعيار موضوعى فى حدود الصفقة المعروضة . وإذ كان هذا الذى قرره الحكم صحيحا فى القانون فلا على الحكم إذ هو تطرق إلى أن أرصدة الشركة الطاعنة وحقوقها لدى الغير قائمة لم تمس وأن فى مكنتها أن تسدد الفوائد من الأموال التى تحصل عليها من ديونها لدى الغير إذ يعد هذا القول فضلة زائدة عن حاجة الحكم فلا تعيبه ، ومن ثم فإن النعى عليه بهذا الوجه يكون غير منتج .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الخامس على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول إنه بمقتضى القانونين رقمى ٢٦٩ و ٢٧٢

لسنة ١٩٦٠ تأجلت الديون المستحقة على شركات الأدوية المستولى لديها خلال فترة معينة مما يوحى بأن الأجل الذى منحه القانون إن هو إلا إيقاف للدين ومنع لسريان الفوائد فى فترة التأجيل ، غير أن الحكم المطعون فيه خالف هذا التكييف وصور مرمى القانونين بأنه مجرد تأجيل لوفاء أصل الدين دون الفوائد التى تتراكم وتحتسب فى فترة التأجيل . وإذ قضى الحكم المطعون فيه رغم ذلك بفائدة للبنك المطعون عليه عن هذه الفترة فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعي غير سديد ، ذلك أنه لما كان القانون رقم ٢٦٩ لسنة ١٩٦٠ الصادر بتاريخ ١٩ من يوليو سنة ١٩٦٠ قد نص فى مادته الأولى على أن تؤجل لمدة أقصاها ثلاثة أشهر من تاريخ العمل بالقانون رقم ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ الديون التى يحل ميعاد استحقاقها خلال هذه المدة وذلك بالنسبة للمبالغ المدين بها المستوردون ووكلاء شركات الأدوية الأجنبية وأصحاب مخازن الأدوية التى تم الاستيلاء على ما لديهم من أشياء طبقا لأحكام القانون رقم ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ المستحقة لأشخاص لا يباشرون نشاطا يتعلق بتجارة الأدوية والكيماويات والمستلزمات الطبية ، وكان هذا القانون قد حظر اتخاذ أى إجراء تحفظى أو تنفيذى بسبب الديون المشار إليها قبل انقضاء هذه المهلة التى امتدت بالقانون رقم ٢٧٢ لسنة ١٩٦٠ فى ٢٠ أكتوبر ١٩٦٠ بتأجيل الوفاء بتلك الديون لمدة ثلاثة أشهر أخرى تبدأ من ١٧ أكتوبر سنة ١٩٦٠ ، فان هذين القانونين يفصحان عن إرادة المشرع فى التدخل بسبب ظروف اقتصادية خاصة قرر إزاءها وقف المطالبة بالديون المستحقة على شركات الأدوية المستولى لديها خلال مدة معينة ، وهذه المدة إنما تعتبر أجلا محددا قانونا يتوقف على حلوله نفاذ الالتزام ، بمعنى أن الالتزام نشأ منجزا ولكنه تحول أثناء التنفيذ إلى التزام مؤجل بناء على تدخل المشرع Morotorium وإذ أراد المشرع مجرد تأجيل الديون المستحقة بعد سريان القانون رقم ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ دون أن يتدخل فى تعديل الاتفاق على الفوائد المعتبر شريعة المتعاقدين ، ذلك أن عبارة القانونين رقمى ٢٦٩ و ٢٧٢ لسنة ١٩٦٠ المشار إليهما صريحة فى تأجيل الوفاء بالدين فحسب لمدة أقصاها ستة شهور دون أن تشير إلى وقف الفوائد

التى تظل سارية بحكم الاتفاق الذى لم يمسسه القانون، وقد قرر القانون رقم ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ الاستيلاء على المستحضرات الطبية لدى شركات القطاع الخاص التى تتجر فى الأدوية ونظم أحكام هـذا الاستيلاء تمشيا مع سياسة الدولة الاشتراكية حتى لا تتضخم أرباح تلك الشركات على حساب السواد الأعظم من أبناء الشعب بالتحكم فى السوق ورفع الأسعار ، وكان تأجيل سداد ما على هذه الشركات من ديون طبقا للقانونين رقمى ٢٦٩ و ٢٧٢ لسنة ١٩٦٠ مرجعه أن تحديد مراكزها المالية يتطلب بعض الوقت بسبب الاستيلاء لديها على المواد التى تقوم بالاتجار فيها من المستحضرات الطبية ، مما مفاده أن يقتصر أثر هـذا التأجيل — أخذا بالعلة التى أرادها المشرع وبالقدر الذى توخاه منها — على أصل الدين دون إيقاف سريان فوائده وإلا لكان فى ذلك مغنم لهذه المنشآت الأمر الذى لم يدر فى خلد المشرع بل ويتعارض مع أهدافه . لما كان ما تقدم فان الحكم المطعون فيه يكون قد أصاب صحيح القانون إذ التزم هذا النظر ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن حاصل الوجه الأول من السبب الأول والسبب الرابع مخالفة القانون والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول الطاعن إن الحكم المطعون فيه كيف العلاقة بين البنك المطعون عليه وبين الشركة الطاعنة بأنها قروض مع أن علاقة البنك بالمنشأة هى فتح اعتمادات وخطابات وخصم وجميعها لا تشتبه بالقرض أو تختلط به ، ولقد كان لهذا التكييف أثر فى قضائه حين قرر أن ذلك القرض معين المقدار وخال من النزاع باعتباره دينا ثبت فى ذمة المدين قبل البنك ولا نزاع فى استحقاقه ، دون أن يلق الحكم بالا إلى ما أوردته المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٢٧٢ لسنة ١٩٦٠ من أن هناك ارتباطا بين تحديد المراكز المالية للمنشآت المستولى عليها وبين سداد ما عليها من ديون مستحقة للبنوك وغيرها ، مما يعنى أن الدين بجانب أنه لم يعد مستحق الأداء بنص القانون فإنه لا يزال غير محدد المقدار ، وإذ غفل الحكم عن ذلك فإنه يكون قد خالف الثابت بالأوراق وشابه القصور فى التسبيب .

وحيث إن هذا النعى غير سديد، ذلك أن الثابت من تحصيل الحكم المطعون فيه لواقعة الدعوى وطبقا لأقوال الشركة الطاعنة ذاتها أنها مدينة للبنك المطعون

عليه بقيمة البضائع المستولى عليها لديها وأنه كان يتقاضى على هذه القيمة فوائد تقيد عليها فى نهاية كل شهر . ولما كان من الجائز أن يتخذ عقد القرض صوراً مختلفة غير صورته المألوفة من قبيل الخصم وفتح الاعتماد وخطابات الضمان باعتبار أنه يجمع بينها كلها وصف التسهيلات الائتمانية ويصدق عليها تعريف القرض بوجه عام الوارد فى المادة ٥٣٨ من القانون المدنى ، وكان ماعناه القانون رقم ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ هو تنظيم العلاقة بين الشركة الطاعنة وبين الجهة الإدارية التى تنهض بالاستيلاء دون علاقتها بالبنك الدائن لها، فإنه لا شأن لهذا القانون بتعيين مقدار الديون أو استحقاقها . لما كان ما تقدم فإن النعى على الحكم فى هذا الخصوص يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه بالوجه الثانى من السبب الأول القصور فى التسبيب، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم قرر أن القرض الذى حصلت عليه الشركة الطاعنة من البنك المطعون عليه هو الذى سبب الربح الذى قدرته اللجنة ، هذا فى حين أن البضاعة المستولى عليها لم تكن جميعها لدى البنك المطعون عليه بل كان جانب منها فى مخازن الشركة فإذا اعتبر الحكم أن الربح مبعثه ماأسهم به البنك دون أن يبين نسبة هذا الاسهام فإنه يكون قاصر التسبيب .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن ما قرره الحكم من أن البنك أسهم فى حصول الشركة على الربح بالدين الذى أقرضه لها لا ينفى أن هناك عوامل أخرى شاركت فى هذا الربح وأعانت عليه ، ولما كان النزاع يدور حول أحقية البنك فى اقتضاء الفوائد خلال فترة تأجيل الدين وارتأى الحكم أن التعويض المقدر عن كافة البضائع والمستندات المستولى عليها عاد بربح على المنشأة ثم استخلص من ذلك أن قيمة بعضها مما تم الاستيلاء عليه لدى البنك المطعون عليه قد أسهم فى إحداث الربح فإن هذا القول — تسانده الدعامات الأخرى التى أوردها الحكم على النحو السالف بيانه فى الرد على الأسباب السابقة — ينهض قواما للفصل فى النزاع المطروح عليه ولو لم يحدد الحكم نسبة ما أسهم به البنك إلى ما تم الاستيلاء عليه . لما كان ما تقدم فإن النعى على الحكم بالقصور فى هذا الخصوص يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه بالوجه الثالث من السبب الأول مخالفة القانون وفى بيان ذلك يقول إن الحكم قد مس مركزا قانونيا ثابتا للشركة الطاعنة ، ذلك أن اللجنة المشكلة لتحديد التعويض قدرت مبلغ ٥٠٠٠ ج ربحا لها ، وعلى الرغم من هذا القرار يعد طبقا للمادة العاشرة من القانون رقم ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ قرارا نهائيا لا يجوز الطعن فيه فان الحكم المطعون فيه أهدر حجيته حين عمد إلى خصم مبلغ الفائدة المستحقة للبنك المطعون عليه ومقدارها ٣٢٦٨ ج و ٥٥٧ م من ذلك الربح واعتبر الفرق بين المبلغين يمثل ربحا معقولا مما يعيب الحكم بمخالفة القانون .

وحيث إن الحكم المطعون فيه حدد مفهوم القرار الذى تصدره اللجنة الإدارية التى خولها القانون رقم ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ حق تقدير التعويض تحديدا سليما فى قوله " إن هذا القرار قد تضمن شقين الأول تقدير التعويض عن المنشأة المستولى عليها والثانى التعرض لبحث الفوائد التى استحقت على أصحاب المنشأة الدوائية المستولى عليها فى الفترة اللاحقة للاستيلاء ، فأما عن الشق الأول فلا جدال فى أن قرار اللجنة نافذ ولا معقب عليه كما تقول اللجنة فى أسبابها ، ذلك لأن المادة ١٠ من القانون قد جعلت قرارها بالتعويض لا مطعن عليه بأى طريق من طرق الطعن . وأما الشق الثانى وهو الخاص بالفوائد المستحقة فى الفترة التى أعقبت الاستيلاء فانه لا يدخل فى نطاق المادة التاسعة من القانون التى ترسم للجنة اختصاصها وهو تقدير التعويض عما يتم الاستيلاء عليه على أساس التكاليف الحقيقية ومراعاة مدى الصلاحية و إمكانيات التوزيع وعلى ألا يتجاوز التعويض مقدار التكاليف شاملة نسبة حدها الأقصى ٦ ٪ وقد أقحمت اللجنة نفسها فى هذه الفوائد بدون مقتض واتخذت فيها رأيا قالت هى نفسها عنه أنه غير ملزم للدائنين و بذلك تكون اللجنة قد أقرت فى أسبابها أن تعرضها لهذه الفوائد التى تستحق للدائنين على أصحاب المنشآت المستولى عليها يخرج عن اختصاصها و يدخل فى اختصاص القضاء" . ولما كان ما ذكره الحكم عند المقارنة بين الفوائد المستحقة و بين الربح المقدر إنما جاء فى مجال مناقشة نظرية الحادث الاستثنائى وفق المادة ١٤٧ من القانون المدنى باعتبار أن المتبقى من الربح بعد أداء الفوائد لا يعد مرهقا للشركة الطاعنة ولا يهددها

بخسارة فادحة ، فان هـــذا القول من الحكم لا يعدو أن يكون بيانا لعنصر من العناصر الواقعية لتقدير ما أصاب المنشأة الطاعنة من إرهاق بسبب الاستيلاء وليس من شأنه أن يمس حجية قرار اللجنة فى خصوص ما قدرته من تعويض أو حددته من ربح . لمـا كان ذلك ، فان النعى على الحكم بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إنه لمـا تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : صبرى أحمد فرحات ، وعثمان زكريا ، ومحمد أبو حمزه مندور ، وحسن أبو الفتوح الشريني .

(٢١٣)

الطعن رقم ٤٩ لسنة ٣٦ القضائية :

ضرائب . "ضريبة المرتبات والأجور" . شركات . عمل .

ما يحصل عليه عضو مجلس الادارة المنتدب للشركة المساهمة من أجر مقابل عمـــله الادارى فى الشركة فوق ما يأخذه أعضاء مجلس الادارة الآخرون ، يخضع لضريبة المرتبات والأجور . تعفى من الضريبة نسبة ٧,٥٪ من هذا الأجر مقابل احتياطى المعاش . وذلك فى حدود مبلغ ثلاثة آلاف جنيه .

ليس فى نصوص القانون ما يمنع — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — من أن يجمع عضو مجلس الإدارة المنتدب للشركة المساهمة بين صفتين ، صفته كوكيل وصفته كأجير بحيث يحكم كلا منهما القواعد الخاصة بها ، وأن ما يحصل عليه عضو مجلس الإدارة المنتدب فى مقابل عمله الإدارى فى الشركة فوق ما يأخذه أعضاء مجلس الإدارة الآخرون لا يخضع لضريبة القيم المنقولة بل لضريبة المرتبات والأجور وتسرى عليه أحكام المـادتين ٦١ و ٦٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ، وتعفى من الضريبة نسبة الـ ٧,٥٪ من هذا الأجر مقابل احتياطى المعاش وفقا للفقرة الثانية من المـادة ٦٢ المشار إليها ، متى كان المتفع يقوم فعلا بعمل إدارى خاص علاوة على الأعمال التى تدخل فى اختصاص أعضاء مجلس الإدارة وذلك فى نطاق مبلغ ثلاثة آلاف جنيه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن قسطنطين بازيل توما نيدس قدم إلى مراقبة ضرائب الشركات المساهمة بالإسكندرية إقرارين عن صافى إيراده الخاضع للضريبة العامة على الإيراد فى سنتى ١٩٥٧ و ١٩٥٨ وقدرت المراقبة ايراده فى السنتين المذكورتين بمبلغ ١٠٩٣٠ ج و ٥٨١ م و ١٠٤٤ ج و ٨٧٤ م على التوالى وأخطرته بالربط على هذا الأساس، وإذ لم يوافق وأحيل الخلاف على لجنة الطعن، وبتاريخ ١٩٦١/٢/١٣ أصدرت اللجنة قرارها بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بتخفيض الإيراد العام للطاعن عن سنة ١٩٥٧ إلى مبلغ ١٠١٣١ ج وعن سنة ١٩٥٨ إلى مبلغ ٨٢٦٦ ج و ٤٧٥ م فقد أقام الدعوى رقم ٥٩٨ سنة ١٩٦١ تجارى الاسكندرية الإبتدائية ضد مصلحة الضرائب بالطعن فى هذا القرار طالبا تعديله واستبعاد مبلغ ١٨٥٠ ج من المرتبات التى حصل عليها فى سنة ١٩٥٨ ومبلغ ١١٥ ج و ٦٠٠ م قيمة الضريبة التى أداها عن أرباحه التجارية والصناعية الناتجة عن حصته فى شركة ق . ب توما نيدس وشركاه . كما أقامت المصلحة الدعوى رقم ٦٣١ سنة ١٩٦١ تجارى الاسكندرية الإبتدائية ضد الممول بالطعن فى قرار اللجنة طالبة إلغاءه وتأييد تقديرات المراقبة وأمرت المحكمة بضم الدعويين، وبتاريخ ١٩٦٢/١٠/٣٠ حكمت المحكمة حضوريا (أولا) بقبول القضية شكلا (ثانيا) برفض اعتراض الممول بشأن خصم ١١٥ ج و ٦٠٠ م من أرباحه التجارية والصناعية الخاضعة للضريبة العامة على الإيراد فى سنة ١٩٥٨ وألزمته المصاريف الخاصة بهذا الشطر من الدعوى و ١٥٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة (ثالثا) وقبل الفصل فى الموضوع بالنسبة لاعتراض الممول الخاص بخصم ١٨٥٠ ج من المرتبات التى حصل عليها من شركة سيبيم فى سنة ١٩٥٨ و بالنسبة لاعتراضات مصلحة الضرائب بندب مكتب خبراء الاسكندرية لأداء المأمورية الواردة فى المنطوق . و بعد أن قدم الخبير تقريره عادت و بتاريخ ١٩٦٣/١١/٥

فحكمت حضوريا (أولا) فى موضوع الطعن رقم ٥٨٩ سنة ١٩٦١ المقدم من الممول بتعديل قرار لجنة الطعن إلى تخفيض مرتب الطاعن الذى يدخل ضمن وعاء الضريبة العامة على الإيراد فى سنة ١٩٥٨ إلى مبلغ ٥٤٦٧ ج و١١٢ م وألزمت مصلحة الضرائب بالمصاريف المناسبة لهذا الشق (ثانيا) فى موضوع الطعن رقم ٦٣١ سنة ١٩٦١ بتعديل قرار لجنة الطعن إلى إضافة مبلغ ٤٣ ج ٥٠٨ م إلى وعاء الضريبة العامة على الإيراد المستحق على الممول عن سنة ١٩٥٧ وتأييد قرار لجنة الطعن فيما عدا ذلك وألزمت المطعون ضده بالمصاريف المناسبة وأمرت بالمقاصة فى أتعاب المحاماة . واستأنفت مصلحة الضرائب هذا الحكم لدى محكمة استئناف الاسكندرية طالبة إلغاءه وتأييد تقديرات المأمورية وقيد هذا الاستئناف برقم ١٥٠ سنة ٢٠ قضائية . وبتاريخ ١٩٦٥/١١/٢٤ حكمت المحكمة حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وبتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنفة المصروفات و ٥٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة . وطعنت مصلحة الضرائب فى هذا الحكم بطريق النقض للسبب الوارد فى التقرير وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصرت الطاعنة على طلب نقض الحكم ولم يحضر المطعون عليه ولم يبد دفاعا وقدمت النيابة العامة مذكرة أحالت فيها على مذكرتها الأولى وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن حاصل سبب الطعن أن الحكم المطعون فيه قضى بخصم ٧,٥٪ مقابل احتياطى المعاش المنصوص عليه فى المادة ٦٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ من المبالغ التى حصل عليها المطعون عليه بصفته عضوا منتدبا بمجلس إدارة شركة سبيم مستندا فى ذلك إلى الفقرة الرابعة من المادة الأولى من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ التى لا تخضع هذه المبالغ لضريبة القيم المنقولة وأنها ومن ثم تخضع للضريبة على كسب العمل ، وإلى أن المبالغ المذكورة حصل عليها المطعون عليه مقابل عمله الإدارى فيعد موظفا لدى شركة سبيم ويسرى عليه ما يسرى على الموظفين من إعفاء مقابل احتياطى المعاش ، وهو مخالفة للقانون وخطأ فى تطبيقه ، لأن الحكم جعل الإعفاء المنصوص عليه فى المادة ٦٢ مرتبطا بالخضوع لضريبة كسب العمل بحيث تسرى هذه الضريبة يسرى الإعفاء ، كما أسبغ على المطعون عليه صفة الموظف وهيأ له بذلك التمتع بالإعفاء ، فى حين أن الإعفاء

المنصوص عليه فى الفقرة الثالثة من المادة ٦٢ يرتبط أساسا بصفة الموظف فحيث لاتتوافر هذه الصفة لايجوز الإعفاء ، كما أن صريح نص المادة المذكورة يفيد أن الإعفاء يكون عن المبالغ التى حصل عليها الممول ماهية أوأجرا عن هذه الوظيفة والمادة ٦١ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ نصت على سريان ضريبة كسب العمل على مبالغ ليست ماهيات أو أجور مثل المكافآت والمعاشات والإيرادات المرتبة لمدى الحياة ومع ذلك لايسرى عليها الإعفاء ، وعضو مجلس الإدارة المنتدب لايرتبط بالشركة بعقد عمل يرتب له حقا فى مكافأة أو معاش إنما هو وكيل عن مجلس الإدارة يحصل على مكافأة لا أجر فهو ليس موظفا يتمتع بالإعفاء .

وحيث إن هـــذا النعى فى غير محله ، ذلك أنه ليس فى نصوص القانون ما يمنع — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة — من أن يجمع عضو مجلس الإدارة المنتدب للشركة المساهمة بين صفتين ، صفته كوكيل وصفته كأجير بحيث يحكم كلا منهما القواعد الخاصة بها ، وأن مايحصل عليه عضو مجلس الإدارة المنتدب فى مقابل عمله الإدارى فى الشركة فوق مايأخذه أعضاء مجلس الإدارة الآخرون لايخضع لضريبة القيم المنقولة بل لضريبة المرتبات والأجور وتسرى عليه أحكام المادتين ٦١ و ٦٢" من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ، وتعفى من الضريبة نسبة الـ ٧,٥ ٪ من هذا الأجر مقابل احتياطى المعاش وفقا للفقرة الثانية من المادة ٦٢ المشار إليها ، متى كان المنتفع يقوم فعلا بعمل إدارى خاص علاوة على الأعمال التى تدخل فى اختصاص أعضاء مجلس الإدارة وذلك فى نطاق مبلغ ثلاثة آلاف جنيه ، و إذ كان الثابت فى الدعوى أن المطعون عليه يباشر فعلا عملا إداريا خلال فترة النزاع فوق عمله كعضو مجلس إدارة ، إذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد جرى فى قضائه على أن ما يتقاضاه المطعون عليه بصفته عضو مجلس إدارة منتدب زيادة على مايحصل عليه عضو مجلس الإدارة مقابل العمل الإدارى الذى عهد به اليه يخضع لضريبة المرتبات والاجور فى حدود مبلغ ثلاثة آلاف جنيه ، وتنظمه أحكام المادتين ٦١ و ٦٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ، فإنه لايكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه .

جلسة ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٦٩

برياسة السيد المستشار / حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين : صبرى أحمد فرحات ، وسليم راشد أبو زيد ، ومحمد أبو حمزة مندور ، وحسن أبو الفتوح الشريبنى .

(٢١٤)

الطعن رقم ١٥ لسنة ٣٧ ق " أحوال شخصية " :

وصية . " سماع الدعوى بها " . دعوى . " الدفع بعدم سماع الدعوى " .

الوصايا الواقعة من سنة ١٩١١ . وجوب أن يتضمن مسوغ سماع الدعوى بها — بعد وفاة الموصى — ما ينبئ عن صحتها . مثال . محضر إيداع وصية بالشهر العقارى كمسوغ لسماع الدعوى .

النص فى الفقرة الأخيرة من المادة الثانية من قانون الوصية رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ على أنه " فى الحوادث الواقعة من سنة ألف وتسعمائة وإحدى عشر الإفرنجية لا تسمع فيها دعوى ما ذكر بعد وفاة الموصى إلا إذا وجدت أوراق رسمية أو مكتوبة جميعها بخط المتوفى وعليها إمضاؤه كذلك ، تدل على ما ذكر أو كانت ورقة الوصية أو الرجوع عنها مصدقا على توقيع الموصى عليها " يدل على وجوب أن يتضمن مسوغ سماع الدعوى بما ينبئ عن صحتها ، وإذ كان محضر إيداع الوصية — الذى تم بالشهر العقارى أمام الموثق — قد تضمن بيان الموصى والموصى إليه وأن الموصى به مبين فى الورقة المحفوظة بداخل المظروف الذى طلب الموصى إيداعه ، وهى بيانات تنبئ عن صحة الدعوى ، فإن هذا المحضر يكون مسوغا لسماعها ، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى بعدم جواز سماع الدعوى فإنه يكون مخالفا للقانون .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن ميكائيل جرونالد أقام الدعوى رقم ٨ سنة ١٩٦٣ أحوال شخصية أجانب القاهرة ضد جيرار كرنيك نورابيان الشهير بمحمد المهدى طالبا الحكم ببطلان الوصية المقول بصدورها إلى المدعى عليه بتاريخ ١٩٦٢/٧/١ من المرحومة فريدريكى جوزيف جرونالد أرملة المرحوم أوسكارو فمان واعتبارها كأن لم تكن وعديمة الأثر ، وقال شرحا لدعواه إن المرحومة فريدريكى جوزيف جرونالد المسيحية الديانة المصرية الجنسية توفيت بالقاهرة فى ١٩٦٢/١١/١٤ وتركت وصية مؤرخة ١٩٥٩/٣/٢٣ محررة بخطها وموقعا عليها منها أوصت له فيها بكل أملاكها وقد فتحت هذه الوصية بتاريخ ١٩٦٢/١١/٢٣ أمام السيد رئيس محكمة القاهرة فى طلب إثبات الوفاة والوراثة رقم ١٤٦ سنة ١٩٦٢ وأنه فى اليوم المحدد لضبط إشهاد الوفاة والوراثة حضر المدعى عليه جيرار كرنيك نورابيان الشهير بمحمد المهدى واعترض على هذا الإشهاد استنادا إلى أن المتوفاة قد حررت وصية لاحقة تضمنت الإيصاء له بكل أملاكها وأن هذه الوصية الأخيرة تلغى الوصية الأولى ، فقررت المحكمة حفظ الطلب عملا بحكم المادة ٩٣٤ من قانون المرافعات وإذ كانت الوصية التى يستند إليها المدعى عليه — والتى فتحت بمعرفة قاضى محكمة عابدين فى الدعوى رقم ٤٨ سنة ١٩٦٢ — باطلة لعدم تحريرها بخط المتوفاة ولأنه لا يكفى لصحتها أن يكون موقعا عليها من الموصية وإنما يشترط أيضا أن تكون محررة صلبا وتوقيعا بخطها وذلك على ما تقضى به المادة ٢ من قانون الوصية رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ . كما أقام جيرار كرنيك نورابيان الدعوى رقم ١٨٥ سنة ١٩٦٢ ضد ميكائيل جرونالد غرغور المحامى ، يطلب الحكم بالغاء الأمر رقم ١٨٠ سنة ١٩٦٢ أحوال شخصية أجانب القاهرة الصادر بتاريخ ١٩٦٢/١١/٢٧ بتعيين الأستاذ جبرائيل غرغور المحامى مديرا مؤقتا للتركة

والحكم بتعيينه هو نفسه مديرا مؤقتا للتركة المذكورة بصفته موصى اليه بالوصية المشار إليها والمسجلة بالشهر العقارى بتاريخ ١٩٦٢/٧/١ ، وقال شرحا لهذه الدعوى إن الوصية اللاحقة الصادرة اليه موقع عليها من الموصية أمام الموثق بالشهر العقارى ، وتلغى الوصية العرفية المطعون عليها والصادرة من قبل إلى ميكائيل جرونالد والتى قدمها الأستاذ جبرائيل غرغور ، وضمت المحكمة الدعويين وبتاريخ ١٩٦٣/٦/٢٥ حكمت فى الدعوى رقم ٨ سنة ١٩٦٣ ببطلان الوصية الصادرة بتاريخ ١٩٦٢/٧/١ من المتوفاة إلى جيرار كرينك تورابيان الشهير بمحمد المهدى ، وفى الدعوى رقم ١٨٥ سنة ١٩٦٢ برفضها . واستأنف جيرار كرنيك تورابيان هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة طالبا الغاءه والحكم له بطلباته وقيد هذا الاستئناف برقم ١٨ سنة ٨٠ قضائية أحوال شخصية أجانب ، وأثناء سير الاستئناف توفى المستأنف وحلت محله فتحية ابراهيم أحمد عن نفسها و بصفتها . وفى ١٩٦٧/٣/٢٧ حكمت المحكمة بتعديل الحكم المستأنف فيما قضى به بالنسبة للدعوى رقم ٨ سنة ١٩٦٣ إلى عدم جواز سماع الدعوى بالنسبة للوصية الصادرة من المرحومة فريدريكى جوزيف جرونالد إلى المدعى عليه جيرارنيك تورابيان الشهير بمحمد المهدى وتأييده فيما قضى به من رفض الدعوى رقم ١٨٥ سنة ١٩٦٢ وطعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض للسببين الواردين فى التقرير وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصرت الطاعنة على طلب نقض الحكم وطلب المطعون عليه الثانى رفض الطعن وصممت النيابة على رأيها الوارد بمذكرتها وطلبت قبول الطعن .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه أنه قضى بعدم جواز سماع دعوى الوصية الصادرة إلى مورثها مستندا إلى أنه يجب أن يتضمن مسوغ سماع الدعوى ما ينبىء عن صحة الوصية وأن محضر الايداع المؤرخ ١٩٦٢/٧/١ لا يصلح مسوغا لسماعها لأن البيانات الواردة فيه لا تدل على صحة الدعوى لتجهيلها وخلوها من التعريف بشىء مما تضمنته الوصية وهو منه مخالفة للثابت فى الأوراق ومخالفة للقانون وخطأ فى تطبيقه ، لأن المستفاد من نص المادة الثانية من قانون الوصية رقم ٧١ سنة ١٩٤٦ أن المشرع قد أمر بعدم سماع دعوى الوصية الصادرة بعد سنة ١٩١١ ميلادية — عند الانكار — إلا إذا

وجدت أوراق رسمية أو مكتوبة جميعها بخط المتوفى وعليها امضاؤه تدل على الوصية أو كانت ورقة الوصية مصدقا على توقيع الموصى عليها، وأن المقصود من هذه الأوراق هو اثبات مسوغ سماع دعوى الوصية عند الانكار لافرض شروط شكلية لصحة الوصية ، فإذا وجدت هذه الأوراق وجب سماع الدعوى والفصل فى موضوعها من حيث الصحة والبطلان، و إذ كان محضر الايداع المؤرخ ١٩٦٢/٧/١ ورقة رسمية وفيه ما يدل على أن الوصية التى أودعت إنما صدرت من الموصية إلى مورث الطاعنة فانه يصلح مسوغا لسماع الدعوى لأن فيه ما يكفى للتحقق من خلو الوصية من شبهة التزوير وأن وقائع الدعوى تستند مبدئيا إلى ما يؤيد صحتها .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن النص فى الفقرة الأخيرة من المادة الثانية من قانون الوصية رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ على أنه " فى الحوادث الواقعة من سنة ألف وتسعمائة وإحدى عشر الإفرنجية لاتسمع فيها دعوى ماذكر بعد وفاة الموصى إلا إذا وجدت أوراق رسمية أو مكتوبة جميعها بخط المتوفى وعليها إمضاؤه كذلك ، تدل على ما ذكر أو كانت ورقة الوصية أو الرجوع عنها مصدقا على توقيع الموصى عليها" يدل على وجوب أن يتضمن مسوغ سماع الدعوى ماينبئ عن صحتها و بالرجوع إلى محضر إيداع الوصية المؤرخ أول يوليه سنة ١٩٦٢ يبين منه أنه ورد فيه أن السيدة فريدريكى جوزيف جرونالد حضرت أمام الموثقة وطلبت منها إثبات مانصه" تقرر الحاضرة بأنها تودع وصية لحفظها ضمن الأصول المحفوظة بمصلحة الشهر العقارى وهذه الوصية داخل مظروف أصفر اللون واتح مقاس ٢٤٫٧سم طول ، ١٧٫٥ سم عرض وقد ختم هذا المظروف بالجمع الأحمر خمس مرات أربعة مرات بالأركان الأربعة من جهة وغلقه وختمه بالوسط و بصم عليها بخاتم المودعة ومكتوب على المظروف بخط يد المقرة ، هذه وصيتى ،، وتقر أيضا بأن هذه الوصية تفتح بعد وفاتها و يتولى فتحها السيد / جيرار كرنيك تورابيان الشهير بمحمد المهدى الموصى إليه بنفسه ، وقد كتبت المقرة هذه الوصية برغبتها و إرادتها وموقع على الجهة الأخرى من المظروف من الموثقة والشاهدين" وهذه البيانات تدل على أن السيدة فريدريكى جوزيف جرونالد قد حضرت إلى مكتب التوثيق وأودعت مظروفا أقرت أمام الموثقة بأنه ينطوى على وصية

صادرة منها الى جيرار كرنيك تورابيان الشهير بمحمد المهدى . وإذ كان يبين من محضر محكمة عابدين للأحوال الشخصية المؤرخ ١٩٦٢/١٢/٢٠ أن قاضى المحكمة المذكورة أثبت فيه أنه فتح المظروف المشار إليه والسابق إيداعه بمكتب توثيق القاهرة فوجد بداخله وصية صادرة من السيدة فريدريكى جوزيف جرونالد إلى جيرار كرنيك تورابيان الشهير بمحمد المهدى بتاريخ ١٩٦٢/٧/١ متضمنة الإيصاء له بكل ما تملك . لما كان ذلك فإن محضر الإيداع المؤرخ أول يوليه سنة ١٩٦٢ يكون قد تضمن بيان الموصى والموصى اليه وأن الموصى به مبين فى الورقة المحفوظة بداخل المظروف الذى طلبت الموصية ايداعه وهى بيانات تنبئ عن صحة الدعوى و بالتالى فإن هذا المحضر يكون مسوغا لسماعها ، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى بعدم جواز سماع الدعوى، فإنه يكون مخالفا للقانون وللثابت فى الأوراق بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ٢٧ من ديسمبر سنة ١٩٦٧

برياسة السيد المستشار / حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : ابراهيم عمر هندى ، وصبرى أحمد فرحات ، ومحمد شبل عبد المقصود ، ومحمد أبو حمزه مندور .

(٢١٥)

الطعن رقم ٣٨٧ لسنة ٣١ القضائية :

ضرائب . " رسم الدمغة " . " نشر الإعلانات مجانا " .

نشر الاعلان فى الصحف بمقابل أو بغير مقابل . عبء رسم الدمغة على الاعلان فى الحالتين يقع على عاتق الناشر .

مؤدى نص البند ١٣ من الجدول رقم ٣ الملحق بالقانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ بتقرير رسم الدمغة أن الإعلانات وكافة ما ينشر فى الصحف لهذه الأغراض تفرض عليها دمغة قدرها ثلاثون مليما عن كل جنيه أو كسور الجنيه من الأجرة المقررة للنشر سواء قبضها الناشر أو لم يقبضها ، ذلك أن النشر بغير مقابل يعتبر فى الأصل تبرعا من الناشر والتبرع استعمال للدخل فإن انتفت عنه نية التبرع ، كان الإعلان لمصلحته هو فيقع عليه عبء الدمغة المقررة ، يؤيد ذلك ما قررته الحكومة فى مجلس الشيوخ عند مناقشته لمشروع القانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ من أن نشر الإعلانات فى الصحف بلا مقابل ، يعتبر تبرعا ويحصل عليه رسم .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث ان الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن فاسيلى تنيوس أقام الدعوى رقم ١٨٠ سنة ١٩٦٠

الإسكندرية الابتدائية ضد مصلحة الضرائب يطلب الحكم (أولا) بسقوط حق الحكومة فى اقتضاء رسم الدمغة عن المدة من أول يناير سنة ١٩٥٤ الى ٥ ديسمبر سنة ١٩٥٤ بالتقادم (ثانيا) بعدم خضوع الإعلانات التى نشرها فى جريدته لرسم الدمغة وبراءة ذمته من المبلغ المطالب به وقدره ١٥٩٧ج و ٥٠٠م مع الزام المصلحة بالمصروفات. وقال شرحا لدعواه إنه بتاريخ ١٩٥٩/١٢/٥ تلقى من مصلحة الضرائب كتابا تطالبه فيه بسداد مبلغ ١٥٩٧ج و ٥٠٠م قيمة رسم دمغة على الإعلانات التى نشرها فى جريدته "تاشيد روموس" خلال المدة من ١٩٥٤/١/١ الى ١٩٥٩/١٠/٣١ تحت عنوان "أين تذهب هذا المساء" ولما كان استحقاق رسم الدمغة على الإعلانات منوطا باقتضاء الناشر أجرا عن نشرها وهو لم يتقاض عنها أجرا بل نشرها مجانا باعتبارها أخبارا اجتماعية ودون طلب من أصحاب دور السينما التى أعلن عنها، فضلا عن أن رسم الدمغة على الاعلانات التى نشرت خلال المدة من أول يناير سنة ١٩٥٤ الى ٥ ديسمبر سنة ١٩٥٤ قد سقط الحق فى المطالبة به بمضى المدة مما يجعل الرسم المطالب به غير مستحق، فقد انتهى إلى طلب الحكم له بطلباته. ودفعت المصلحة بعدم إختصاص المحكمة بنظر الدعوى وطلبت فى الموضوع الحكم برفضها. وبتاريخ ١٩٦٠/٦/٢٨ حكمت المحكمة حضوريا (أولا) برفض الدفع بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى وباختصاصها بنظرها (ثانيا) بسقوط حق مصلحة الضرائب فى اقتضاء رسم الدمغة عن الاعلانات التى نشرها المدعى فى جريدته "تاشيد روموس" فى المدة من أول يناير سنة ١٩٥٤ الى ٥ ديسمبر سنة ١٩٥٤ (ثالثا) بإلزام مصلحة الضرائب بربع المصروفات والمدعى بالباقى وأمرت بالمقاصة فى مقابل أتعاب المحاماة (رابعا) برفض ماخالف ذلك من الطلبات. واستأنف فاسيلى تنيوس هذا الحكم لدى محكمة استئناف الاسكندرية طالبا الغاءه والحكم له بطلباته، وقيد هذا الاستئناف برقم ٣٥٧ سنة ١٦ تجارى. وبتاريخ ١٩٦١/٦/١٩ حكمت المحكمة حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنف بالمصروفات ومبلغ ٣٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة. وطعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض للسبب الوارد فى التقرير وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون وقررت إحالته الى هذه الدائرة حيث أصر الطاعن على طلب نقض الحكم وطلبت المطعون عليها رفض الطعن

وقدمت النيابة العامة مذكرة أحالت فيها على مذكرتها الأولى وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن حاصل سبب الطعن أن الحكم المطعون فيه قضى بخضوع الإعلانات التى نشرها الطاعن فى جريدته لرسم الدمغة مستندا فى ذلك إلى أنه عند نشر الإعلانات فى الصحف بالمجان فإن صاحب الجريدة نفسه يعتبر هو صاحب الإعلان ويتحمل رسم الدمغة ، وأن المشرع وعلى ما توحى به الأعمال التحضيرية للقانون رقم ٢٢٤ سنة ١٩٥١ قصد استحقاق هذا الرسم سواء تم النشر لقاء أجر أم بغير أجر لأن نشر الإعلان بالمجان يعد تبرعا من صاحب الجريدة والتبرع استعمال للدخل . وهذا من الحكم المطعون فيه خطأ ومخالفة للقانون ، لأن نص المادة ١٣ من الجدول رقم ٣ الملحق بالقانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ يشترط لفرض رسم الدمغة على الإعلانات أن يتم الإعلان لقاء أجر وأن يتناسب هذا الرسم مع الأجر الذى يحصل عليه صاحب الجريدة ويتولى توريده إلى مصلحة الضرائب وهى شروط متخلفة جميعها فى واقعة النزاع لأنه لم يثبت وجود صاحب إعلان ولا أجر وإنما يوجد شخص واحد فقط هو صاحب الجريدة الذى لم يخطر بباله أن يتبرع بالإعلان لأصحاب دور السينما .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أن النص فى البند ١٣ من الجدول رقم ٣ الملحق بالقانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ بتقرير رسم الدمغة على أن " الإعلانات والإخطارات والتبليغات وكافة ما ينشر لهذه الأغراض فى الصحف وفى المجلات والتقارير السنوية والمجلات المصورة وكتب الدليل والنشرات الدورية على اختلاف أنواعها أو الكتب والكراسات المطبوعة فى مصر أو التى توزع أو تباع فيها يفرض عليها رسم دمغة قدره ثلاثون مليما عن كل جنيه أو كسور الجنيه من أجرة النشر " يدل على أن الإعلانات وكافة ما ينشر فى الصحف لهذه الأغراض تفرض عليها دمغة قدرها ثلاثون مليما عن كل جنيه أو كسور الجنيه من الأجرة المقررة للنشر قبضها الناشر أو لم يقبضها ، لأن النشر بغير مقابل يعتبر فى الأصل تبرعا من الناشر والتبرع استعمال للدخل ، فإن انتفت عنه نية التبرع كان الإعلان لمصلحته هو فيقع عليه عبء الدمغة المقررة ، يؤيد

ذلك ما قررته الحكومة فى مجلس الشيوخ عند مناقشته لمشروع القانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ من أن نشر الإعلانات فى الصحف بلا مقابل " يعتبر تبرعا ويحصل عليه رسم " . وإذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وقضى بخضوع الإعلانات التى نشرها الطاعن فى جريدته للدمغة المقررة فى البند ١٣ من الجدول رقم ٣ الملحق بالقانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه .

العدد الثالث

السنــة العشرون

فهرس هجـائى موضوعى

فى المواد المدنية والتجارية والأحوال الشخصية

١ ـ الأحكام الصادرة من محكمة تنازع الاختصاص

	القاعدة	الصفحة
إختصاص محكمة التنازع :		
مناط اختصاص محكمة تنازع الاختصاص، قيام دعوى الموضوع الواحد أمام جهة القضاء العادى وأمام جهة القضاء الإدارى . قضاء كلتا الجهتين باختصاصها أو تخلى كل منهما عن الاختصاص. م ١٧ ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ .		
(الطعن رقم ٢ لسنة ٣٥ ق "تنازع اختصاص" ـ جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)	١ ٢٤	٥٢٩
الإختصاص بمنازعات علاقات القانون الخاص :		
اشتراط جهة الإدارة على الملتزم استخدام عمال الملتزم السابق. إشتراطا لمصلحة الغير . للمستفيد حق شخصى مباشر يستطيع أن يطالب المتعهد بالوفاء به . علاقة المستفيد بالمتعهد علاقة عقدية من علاقات القانون الخاص . اختصاص القضاء العادى بنظر النزاع بشأنها .		
(الطعن رقم ٢ لسنة ٣٥ ق "تنازع اختصاص" ـ جلسة ١٩٦٩/٦/١٢) ..	١ ٢٤	٥٢٩

٢ ـ الأحكام الصادرة من الدائرة المدنية والتجارية

فى طلبات رجال القضاء

	القاعدة	الصفحة
(١) **اختصاص . أقدمية** **اختصاص** **اختصاص محكمة النقض :** طلب تعديل ترتيب أقدمية الطالب بالنسبة لمن عين معه فى قرار واحد . المقصود منه إلغاء القرار فيما تضمنه من جعل أقدميته تالية لهم . اختصاص محكمة النقض . الطلب رقم ١ لسنة ٣٦ ق "رجال القضاء" — جلسة ١٩٦٩/٥/١٣) ..	٨٥ ع ٢٦	٥٣٤
اختصاص مجلس التأديب : اختصاص مجلس تأديب القضاه فى إصدار حكم عقابى بالعزل أو باللوم فى خصوص الخطأ المنسوب للقاضى . اختصاص قضائى . قرار رئيس الجمهورية فى شأن عقوبة العزل وقرار وزير العدل فى شأن عقوبة اللوم . اعتبار كل منهما قرارا بتنفيذ العقوبة التى أصدرها مجلس التأديب . (الطلب رقم ٤ لسنة ٣٦ ق "رجال القضاء" — جلسة ١٩٦٩/٦/١٧) ..	٨٦ ع ٢٦	٥٣٨

الصفحة | القاعدة

أقدمية

تعديل الأقدمية :

١ — طلب تعديل ترتيب أقدمية الطالب بالنسبة لمن عين معه فى قرار واحد . المقصود منه الغاء القرار فيما تضمنه من جعل أقدميته تالية لهم . اختصاص محكمة النقض .

(الطلب رقم ١ لسنة ٣٦ ق "رجال القضاء" — جلسة ١٩٦٩/٥/١٣) ٨٥ ع٢ ٥٣٤

٢ — نص المادة ٨ من مواد إصدار القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ بشأن السلطة القضائية لم يجعل ترتيب أقدمية الباحثين الحاصلين على إجازة القضاء الشرعى الموجودين بالخدمة قبل تعيينهم فى وظائف النيابة ذا اعتبار فى تحديد أقدميتهم عند التعيين . مدة الخدمة والكفاية أساس المعاملة فى تحديد الأقدمية .

(الطلب رقم ١ لسنة ٣٦ ق "رجال القضاء" — جلسة ١٩٦٩/٥/١٣) ... ٨٥ ع٢ ٥٣٤

(ح)

حكم

الطعن فى حكم النقض :

عدم جواز الطعن فى أحكام محكمة النقض سواء بالطرق العادية أو غير العادية . لمحكمة النقض حق إعادة النظر فى الأحكام الصادرة منها فى حالة قيام سبب من أسباب عدم الصلاحية التى وردت على سبيل التحديد والحصر فى المادة ٣١٣ من قانون المرافعات السابق . النعى على حكم النقض بأنه تضمن العدول عن مبدأ قانونى قررته أحكام سابقة لا يندرج ضمن أسباب عدم الصلاحية .

(الطلب رقم ٢ لسنة ٣٨ ق "رجال القضاء" — جلسة ١٩٦٩/١٢/٢) ... ١٧٣ ع٣ ١١٢٧

	القاعدة	الصفحة
(ق)		
قضاة		
تأديب القضاة :		
" اختصاص مجلس التأديب "		
١ — اختصاص مجلس تأديب القضاه فى إصدار حكم عقابى بالعزل أو باللوم فى خصوص الخطأ المنسوب للقاضى . اختصاص قضائى . قرار رئيس الجمهورية فى شأن عقوبة العزل وقرار وزير العدل فى شأن عقوبة اللوم . اعتبار كل منهما قرارا بتنفيذ العقوبة التى أصدرها مجلس التأديب .		
(الطلب رقم ٤ لسنة ٣٦ ق " رجال القضاء " — جلسة ١٩٦٩/٦/١٧)	٨٦ ع ٢	٥٣٨
" الطعن فى أحكام المجلس "		
٢ — عدم قبول الطعن فى أحكام مجلس تأديب القضاة أمام الدائرة المدنيــة والتجارية لمحكمة النقض . عدم اعتبارها من القرارات الجمهورية أو الوزارية المنصوص عليها فى المادة ١/٩٠ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ .		
(الطلب رقم ٤ لسنة ٣٦ ق " رجال القضاء " — جلسة ١٩٦٩/٦/١٧)	٨٦ ع ٢	٥٣٨
إعارة القضاة :		
١ — فى إعارة موظفى الدولة فى الداخل يكون مرتب المعار على الجهة المستعيرة . جواز منح الموظف المعار فى الخارج مرتبا من حكومة الجمهورية العربية المتحدة بالشروط والأوضاع التى يقررها رئيس الجمهورية .		
(الطلب رقم ١٠ لسنة ٣٧ ق "رجال القضاء" — جلسة ١٩٦٩/٦/١٧)	٨٧ ع ٢	٥٤٢

	القاعدة	الصفحة
٢ ــ خصم مخصصات المعار التى يتقاضاها من الحكومة الجزائرية مما تمنحه له الجمهورية العربية المتحدة كمرتب وتعده للتحويل إليه وذلك إذا كانت هذه المخصصات تقل عما هو معد للتحويل . لا محل للخصم فى حالة زيادة المخصصات . منح القرار ٦٧ لسنة ١٩٦٣ للمعار مرتبه بالكامل داخل الجمهورية العربية المتحدة دون تحويل . اختلاف طبيعة هذا المرتب عن المبالغ التى تمنح للمعار للحكومة الجزائرية وتكون معدة للتحويل ولا يجرى عليه الخصم . (الطلب رقم ١٠ لسنة ٣٧ ق "رجال القضاء" ــ جلسة ١٩٦٩/٦/١٧)	٨٧ ع ٢	٥٤٢
بدل الإقامة :		
١ ــ طلب الحكم بالأحقية فى صرف بدل الإقامة بالكامل. اعتباره من قبيل طلبات التسوية التى تستند إلى حق ذاتى مقرر مباشرة فى القانون غير رهين بإرادة الإدارة . ما تقوم به الإدارة فى هذا الشأن مجرد أعمال تنفيذية وليست قرارات إدارية . عدم تقيد الطعن فيها بالميعاد المنصوص عليه فى المادة ٩٢ قانون ٥٦ لسنة ١٩٥٩ . (الطلب رقم ٢ لسنة ٣٣ ق "رجال القضاء" ــ جلسة ١٩٦٩/١٢/٣٠)	١٧٤ع٣	١١٣٠
٢ ــ مناط استحقاق بدل الاقامة عن العمل القضائى بمحكمتى قنا وأسوان وسوهاج هو الاقامة الفعلية . (الطلب رقم ٢ لسنة ٣٣ ق "رجال القضاء" ــ جلسة ١٩٦٩/١٢/٣٠)	١٧٤ع٣	١١٣٠

٣ - الأحكام الصادرة فى المواد المدنية والتجارية والأحوال الشخصية

	القاعدة	الصفحة
(١)		
إثبات . أحوال شخصية . اختصاص . أدوية ارتفاق . استئناف . استيلاء . إصلاح زراعى اعتراض الخارج من الخصومة . إعلان . أعمال تجارية . إفلاس . التزام . امتياز . أمر أداء . أمر على عريضة . أموال . إنابة قضائية . أهلية . أوراق تجارية . أوراق مالية . إيجار .		
إثبات		
عبء الإثبات :		
١ - قرينة المادة ٩١٧ مدنى قرينة قانونية . من شأنها - متى توافرت عناصرها - إعفاء من يطعن فى التصرف بانطوائه على وصية من إثبات هذا الطعن ونقل عبء الاثبات على عاتق المتصرف إليه . استحداث هذه القرينة فى القانون المدنى القائم . عبء الاثبات فى القانون الملغى كان على من يطعن فى التصرف . احتفاظ البائع بحقه فى الانتفاع بالعين المبيعة ، ليس فى القانون المدنى القديم سوى قرينة قضائية .		
(الطعن رقم ٧٩ لسنة ٣٥ ق - جلسة ١٩٦٩/٤/٢٢)	١٠٥ع٢	٦٤٩
٢ - عبء إثبات الوكالة ومداها يقع على من يدعيها . تجاوز الوكيل حدود وكالته . أثره .		
(الطعن رقم ٢٠٨ لسنة ٣٥ ق - جلسة ١٩٦٩/٥/١٥)	١٢٤ع٢	٧٨٤

	القاعدة	الصفحة
٣ — عدم جواز تسليم صورة تنفيذية ثانية لذات الخصم إلا فى حالة ضياع الصورة الأولى . منازعة المحكوم عليه فى ضياعها . وجوب تكليف الخصم بإثبات واقعة فقدها . جواز إثباتها بكافة طرق الإثبات . اقتناع الحكم بصحتها استنادا إلى ما قرره المدعى نفسه فى صحيفة دعواه من ضياعها وعدم قيام دليل ينقض هذا الإدعاء . مخالف للقانون بمخالفته قواعد الإثبات ومشوب بالقصور فى التسبيب .		
(الطعن رقم ٢٦١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٥/٥/١٩٦٩)	١٢٥ع٢	٧٩١
٤ — شرط إعفاء المنكر من الإثبات أن يكون إنكاره مجردا . اقراره بالدعوى فى أحد عناصرها وإدعاؤه خلاف الظاهر فيها . عليه عبء إثبات ما يخالف هذا الظاهر .		
(الطعن رقم ٢٢٧ لسنة ٣١ ق — جلسة ١٠/٦/١٩٦٩)	١٤١ع٢	٨٩٠
٥ — الالتزام بتحقيق نتيجة إيجابية . عبء إثبات تحقق هذه النتيجة . وقوعه على عاتق المدين . ما على الدائن إلا أن يثبت الالتزام .		
(الطعن رقم ٢٨٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٢/٦/١٩٦٩)	١٤٨ع٢	٩٢٩
٦ — قيمة البضاعة الفاقدة فى السوق الحرة لميناء الوصول . لا يحول دون معرفتها وجود سعر جبرى لها فى هذا الميناء . إمكان تحديدها بالاستهداء بقيمة البضاعة فى ميناء قريب لميناء الوصول به سوق حرة للبضاعة وتماثل ظروفه ميناء الوصول . على الدائن عبء إثبات زيادة السعر فى هذا الميناء على سعر الشراء .		
(الطعن رقم ٢٨٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٢/٦/١٩٦٩)	١٤٩ع٢	٩٣٩

الصفحة | القاعدة

٧ — اعتبار التزام الطبيب التزاما ببذل عناية . مقتضاه . عبء إثبات عدم بذل العناية الواجبة يقع على المريض . إثبات المريض واقعة ترجح إهمال الطبيب . إنتقال عبء الإثبات إلى الطبيب .

(الطعن رقم ١١١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٢٦) ١٦٦ ع٢ ١٠٧٥

إجراءات الإثبات :

(أ) الإحالة إلى التحقيق .

١ — إحالة الدعوى إلى التحقيق أمر متروك لتقدير محكمة الموضوع ولها ألا تجيبه متى رأت من ظروف الدعوى وملابساتها والأدلة التي استندت إليها ما يكفي لتكوين عقيدتها .

(الطعن رقم ٦١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٢٨) ٣٠ ع١ ١٨٢

٢ — إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات الصورية أمام محكمة أول درجة . تخلف الطاعن عن إعلان شهوده . عدم طلبه الإحالة إلى التحقيق أمام محكمة الإستئناف . عدم اتخاذها هذا الإجراء من تلقاء نفسها . لا عيب .

(الطعن رقم ٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/٦) ٤٣ ع١ ٢٧٠

٣ — تعويل محكمة الإستئناف على محضر تحقيق أجرته محكمة أول درجة . جوازه ما لم يشبه بطلان في ذاته .

(الطعن رقم ٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/٦) ٤٣ ع١ ٢٧٠

٤ — سلطة محكمة الإستئناف في الاعتماد على التحقيق الذي أجرته محكمة الدرجة الأولى إذا رأت أن فيه ما يكفي لتكوين عقيدتها .

(الطعن رقم ٤٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/١٣) ٥٦ ع١ ٣٤٩

	القاعدة	الصفحة
٥ — إستثناء المواد التجارية من وجوب الإثبات بالكتابة إذا زادت قيمة التصرف على عشرة جنيهات . الإثبات بالبينة أمر جوازى لمحكمة الموضوع . لها أن ترفض الاستجابة إليه متى رأت من ظروف الدعوى والأدلة ما يكفى لتكوين عقيدتها .		
(الطعن رقم ٢٣٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/٦)	٢ع١١٧	٧٣٢
٦ — قيام المانع الأدبى من الحصول على الكتابة لا يوجب على المحكمة إحالة الدعوى إلى التحقيق .		
(الطعن رقم ٢٣٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/٦)	٢ع١١٧	٧٣٢
٧ — عدم طلب إحالة الدعوى إلى التحقيق . عدم جواز النعى على المحكمة عدم اتخاذها هذا الإجراء من تلقاء نفسها .		
(الطعن رقم ٣٣١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٧/٣)	٢ع١٧٠	١١٠١
٨ — إجراء التحقيق لاثبات وقائع يجوز إثباتها بشهادة الشهود . أمر متروك لتقدير محكمة الموضوع فلها رفض طلبه متى رأت بالأوراق ما يكفى لتكوين عقيدتها .		
(الطعن رقم ٣٤١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/٢٣)	٣ع٢٠٢	١٢٩٦
(ب) الطعن بالجهالة .		
١ — سلطة محكمة الموضوع فى أن تأمر بالتحقيق بالمضاهاة أو بسماع الشهود أو بكليهما فى حالة ادعاء الوارث جهله بتوقيع مورثه على الورقة أو انكاره . المادة ٢٦٢ مرافعات .		
(الطعن رقم ٤٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/١٣)	١ع ٥٦	٣٤٩
٢ — طعن الوارث بالجهالة . عدم قبوله إذا أقر بأن الختم الموقع به من المورث صحيح . يجب عليه سلوك سبيل الطعن بالتزوير .		
(الطعن رقم ٧٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/١١)	١ع ٦٥	٤٠٤

	القاعدة	الصفحة
(ج) استجواب الخصم .		
١ — جزاء تخلف الخصم عن الحضور للاستجواب . جواز قبول الإثبات بشهادة الشهود فى وقائع الاستجواب . لا بطلان .		
(الطعن رقم ١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٢٣)	٢٨ ع ١	١٧٠
٢ — عدم جواز اتخاذ أقوال الخصم فى محضر الاستجواب دليلا ضد خصمه ما لم تتأيد بدليل .		
(الطعن رقم ٥٩٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/١٣)	٥٠ ع ١	٣١٠
٣ — عدم التزام المحكمة إجابة طلب استجواب الخصم متى توافرت لديها العناصر اللازمة لتكوين رأيها .		
(الطعن رقم ٣١١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/١١)	١٨٣ ع ٣	١١٨٠
(د) توجيه اليمين .		
تقدير كيدية اليمين الحاسمة تستقل به محكمة الموضوع .		
(الطعن رقم ٤٠ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/١٣)	٥٤ ع ١	٣٣٧
(هـ) الادعاء بالتزوير .		
(أنظر : تزوير)		
(و) ندب الخبراء .		
(أنظر : خبرة)		
العدول عن إجراءات الإثبات :		
حق محكمة الاستئناف فى العدول عن تنفيذ حكم الاستجواب الذى أصدرته . حسبها بيان سبب عدولها عن هذا الحكم .		
(الطعن رقم ٢٢٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١٧)	١٠٣ ع ٢	٦٣٢

القاعدة | الصفحة

سقوط أحكام الاثبات :

سقوط الأحكام الصادرة باجراءات الاثبات فى حالة الحكم بسقوط الخصومة . انطباق هذا المبدأ على حالة ترك الخصومة . ترك الدائن دعواه فى المعارضة فى أمر الأداء الصادر لصالحه يترتب عليه إلغاء طلب الأمر وزوال أثره فى قطع التقادم وسقوط الحكم بندب خبير لتصفية الحساب بين الطرفين .

(الطعن رقم ٢٣٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٠/٢١) ١٧٦ع٣ ١١٣٨

طرق الإثبات :

(أولا) الكتابة .

١ — التوقيع بختم خطأ بدلا من ختم آخر . واقعة مادية . لا يجوز إثباتها بالبينة إلا باثبات رضا الشخص المقصود التوقيع بختمه بالتعاقد ومطابقة إرادته مع إرادة المتعاقد الآخر . ذلك لا يكون إلا بالكتابة إذا زادت قيمة الإلتزام الناشيء عن العقد على عشرة جنيهات .

(الطعن رقم ٤٥٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/١٦) ١٩ ع١ ١١١

٢ — مجال تطبيق نص المادة ١٢٣ مدنى . الأخطاء المادية فى العقد هى التى تكشف عنها الورقة ولا يترتب على تصحيحها تعديل موضوع العقد . ليس من قبيل ذلك التوقيع على الورقة بختم بدلا من ختم آخر .

(الطعن رقم ٤٥٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/١٦) ١٩ ع١ ١١١

٣ — حجية الورقة العرفية مستمدة من التوقيع وحده . عدم صلاحيتها — عند خلوها من التوقيع — لتكون مبدأ ثبوت بالكتابة إلا إذا كانت مكتوبة بخط المدين .

(الطعن رقم ٤٥٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/١٦) ١٩ ع١ ١١١

	القاعدة	الصفحة
٤ — حجية تاريخ المحررات الصادرة من المورث قبل الوارث ولو لم يكن ثابتا ثبوتا رسميا سواء صدرت إلى وارث أو غير وارث ما لم يقم الدليل على عدم صحته .		
(الطعن رقم ٧٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/١١)	٦٥ ع ١	٤٠٤
٥ — عدم جواز التمسك بمبدأ الثبوت بالكتابة لأول مرة أمام محكمة النقض .		
(الطعن رقم ١٠٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/١٣)	٦٩ ع ١	٤٢٥
٦ — عدم كفاية الشيك بمجرده لإثبات مديونية المستفيد للساحب بقيمته .		
(الطعن رقم ١٠٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/١٣)	٦٩ ع ١	٤٢٥
٧ — صلة القرابة ليست فى ذاتها مانعا أدبيا من الحصول على سند كتابى . المرجع فى ذلك إلى ظروف الحال التى تقدرها محكمة الموضوع بلا معقب .		
(الطعن رقم ٢٣٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/٦)	١١٧ ع ٢	٧٣٢
٨ — قيام المانع الأدبى من الحصول على الكتابة لا يوجب على المحكمة إحالة الدعوى إلى التحقيق .		
(الطعن رقم ٢٣٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/٦)	١١٧ ع ٢	٧٣٢
٩ — شرط أن يكون للبرقية قيمة الورقة العرفية فى الإثبات . أن يكون أصلها المودع فى مكتب التصدير موقعا عليه من مرسلها . المادة ٣٩٦ مدنى .		
(الطعن رقم ٣٢٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	١٥٩ ع ٢	١٠١٧
١٠ — تمثيل الربان لمالك السفينة ، عدم سريانه إلا حيث لا يوجد مالك السفينة أو من يحل محله ، الشهادة الصادرة من الربان . غير ملزمة للمالك .		
(الطعن رقم ٥٨٦ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١٠/٢٩)	١٧٧ ع ٣	١١٤٥

	القاعدة	الصفحة
(ثانيا) شهادة الشهود .		
١ ــ جواز الإثبات بالبينة عند وجود مانع مادى أو أدبى يحول دون الحصول على دليل كتابى . تقدير قيام المانع متروك لقاضى الموضوع . المادة ٢/٤٠٣ مدنى . (الطعن رقم ٥٤٢ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ١٩٦٩/١/٢)	٣ ع ١	١٤
٢ ــ الطعن من الوارث فى بيع صادر من المورث بأنه فى حقيقته وصية . صورية نسبية . للوارث أن يثبت ذلك بجميع الطرق بما فيها البينة . (الطعن رقم ٥٥٠ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ١٩٦٩/١/٢)	٤ ع ١	٢٢
٣ ــ طلب إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات عدم صدور العقد من المتصرف وتزوير بصمة الختم المنسوبة إليه . طلب ينصب على واقعة عدم حصول التوقيع وفى حدود المادة ٢٧٤ مرافعات . عدم اعتبار هذا الطلب قبولا لاثبات التعاقد ذاته بالبينة . (الطعن رقم ٤٥٧ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ١٩٦٩/١/١٦)	١٩ ع ١	١١١
٤ ــ جواز إثبات أن الشرط الوفائى مقصود به اخفاء رهن عقارى بكافة طرق الاثبات . (الطعن رقم ٢٨٥ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ١٩٦٩/١/٢٣)	٢٤ ع ١	١٤٤
٥ ــ اعتبار المشترى من الغير بالنسبة للتصرف الصادر من البائع إلى مشتر آخر . جواز إثبات صورية هذا التصرف بكافة طرق الإثبات . المادة ٢٤٤ مدنى . (الطعن رقم ٩ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ١٩٦٩/٢/٦)	٤٣ ع ١	٢٧٠

	القاعدة	الصفحة
٦ — للوارث إثبات طعنه على العقد بأنه يستر وصية بكافة طرق الإثبات . استمداده حقه فى الطعن من القانون مباشرة وليس من المورث .		
(الطعن رقم ٩٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/٢٠)	٧٣ ع ١	٤٥٠
٧ — عدم التزام محكمة الاستئناف بالأخذ بنتيجة التحقيق الذى أجرته محكمة الدرجة الأولى . حسبها تضمين حكمها بيان أسباب عدم أخذها بهذه النتيجة . حقها فى الأخذ بقرينة لم تقدم الى المحكمة الابتدائية . المادة ٤١٠ مرافعات ملغى .		
(الطعن رقم ٢٥٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/١)	١١٣ ع ٢	٧٠٩
٨ — وضع اليد واقعة مادية . جواز إثباتها بكافة الطرق . ما تقرره محكمة الموضوع فى هذا الشأن لا محل لطرحه على محكمة النقض . وجوب بيان الحكم الوقائع التى تؤدى الى توافر شروط وضع اليد المكسب للملكية بالتقادم .		
(الطعن رقم ٣٠٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٠)	١٢٣ ع ٢	٩٠٢
٩ — وضع اليد واقعة مادية . العبرة فيه بما يثبت قيامه فعلا . وإن خالف الثابت فى الأوراق .		
(الطعن رقم ١٦٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/١٦)	١٩٦ ع ٣	١٢٦٧
١٠ — للشريك على الشيوع — فى علاقته بالشريك الآخر الذى تصرف ببيع المحصول الناتج من زراعتهما المشتركة — أن يثبت فى حدود هذه العلاقة صدور هذا التصرف بوصفه من أعمال الادارة بجميع طرق الإثبات . اعتبار هذا التصرف بالنسبة له واقعة مادية .		
(الطعن رقم ٣٢٠ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/١٨)	١٨٦ ع ٣	١٢٠٦

الصفحة	القاعدة

(ثالثا) القرائن .

(أ) القرائن القانونية .

قرينة قوة الأمر المقضى :

(أنظر : قوة الأمر المقضى — وحكم "حجية الحكم")

قرينة المادة ٩١٧ مدنى :

١ — صدور التصرف من المورث إلى غير وارث . عدم جواز إعمال القرينة القانونية المنصوص عليها فى المادة ٩١٧ من القانون المدنى . للوارث الذى يطعن فى التصرف بأنه وصية أن يثبت احتفاظ المورث بحيازة العين التى تصرف فيها كقرينة قضائية تخضع لمطلق تقدير القاضى .

(الطعن رقم ٥٠٠ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٢) ٤ ع١ ٢٢

٢ — قرينة المادة ٩١٧ من القانون المدنى . شرط قيامها . صدور التصرف لوارث واحتفاظ المورث لنفسه بالحيازة وبحق الانتفاع بالعين المتصرف فيها مدة حياته لحساب نفسه واستنادا إلى حق لا يستطيع المتصرف إليه حرمانه منه .

(الطعن رقم ١٥١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١)... ... ... ٨٩ ع٢ ٥٥٦

٣ — قرينة المادة ٩١٧ مدنى حكم مستحدث لا يجوز إعماله بأثر رجعى على التصرفات السابقة على تاريخ العمل بالقانون المدنى القائم .

(الطعن رقم ٧٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٢٢) ١٠٥ ع٢ ٦٤٩

٤ — قرينة المادة ٩١٧ مدنى قرينة قانونية من شأنها — متى توافرت عناصرها — إعفاء من يطعن فى التصرف بانطوائه على وصية من إثبات هذا الطعن ونقل عبء الإثبات على عاتق

	القاعدة	الصفحة
المتصرف إليه . استحداث هذه القرينة فى القانون المدنى القائم . عبء الإثبات فى القانون الملغى كان على من يطعن فى التصرف .		
(الطعن رقم ٧٩ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٩٦٩/٤/٢٢)	٦٥ ع ١	٦٤٩
(ب) القرائن القضائية .		
١ – محكمة الموضوع . لها أن تستدل على وقوع التزوير بما تستخلصه من قرائن . استقلالها بتقدير قوة القرائن فى الإثبات مناقشته كل قرينة على حدة . غير جائز .		
(الطعن رقم ٢٥١ لسنة ٣٤ ق – جلسة ١٩٦٩/١/١٤)	١٦ ع ١	٩٥
٢ – استنباط القرائن فى إثبات الغش من أقوال شهود سمعهم الخبير بدون حلف يمين ومن المعاينة التى أجراها ومن المستندات المقدمة إليه . ما يجوز إثباته بالبينة يجوز إثباته بالقرائن .		
(الطعن رقم ٢٨٥ لسنة ٣٤ ق – جلسة ١٩٦٩/١/٢٣)	٢٤ ع ١	١٤٤
٣ – لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى استنباط القرائن . حقها فى التعويل على ما جاء بأسباب حكم سابق . لا يمنع من ذلك انحسار الحجية عن الحكم السابق لاختلاف الدعويين موضوعا وسببا .		
(الطعن رقم ١٩ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٩٦٩/٢/١٢)	٥١ ع ١	٣١٧
٤ – حق محكمة الموضوع فى الإستناد إلى أمر تقرر فى حكم آخر . شرطه . أن يكون الحكم المستند إليه قد سبق صدوره ومودعا بملف الدعوى وأصبح من ضمن مستنداتها . إحالة محكمة الاستئناف إلى ما استخلصته من استئناف آخر منظوراً امها		

القاعدة | الصفحة

وغير منضم للقضية التى فصلت فيها ولم يكن الطاعن مختصما فيه . قصور .

(الطعن رقم ٢٥٠ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١٧) — ... ... ١٠٤ع٢ | ٦٤٢

٥ — بحث صورية الورقة المقدمة فى الدعوى . استخلاص محكمة الموضوع الصورية من قرائن الدعوى لا رقابة عليها فى ذلك متى كان الاستخلاص سائغا .

(الطعن رقم ٣٠٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٧) .. .. ١٥٥ع٢ | ٩٧٩

٦ — إستناد الحكم إلى أقوال شاهد سمعه الخبير بغير حلف يمين . لا عيب .

(الطعن رقم ٣٣١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٧/٣) .. .. ١٧٠ع٢ | ١١٠١

(رابعا) الإقرار .

١ — الإقرار — قضائيا كان أو غير قضائى — تصرف من جانب واحد يتضمن نزول المقر عن حقه قبل خصمه فى إثبات ما يدعيه . يشترط فيه ما يشترط فى سائر التصرفات القانونية من أن يكون صادرا عن إرادة غير مشوبة بأى عيب من عيوب الرضا .

(الطعن رقم ٧٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/١١) ... . ٦٥ ع١ | ٤٠٤

٢ — عدم جواز الاستناد إلى عقد البدل غير المسجل فى طلب تثبيت الملكية للقدر الوارد به . الاقرار القضائى الصادر من ورثة أحد المتبادلين بأحقية المتبادلين الآخرين للقدر المتبادل عليه . عدم صلاحيته سندا لطلب تثبيت الملكية . علة ذلك . هذا الإقرار لا يعدو كونه مجرد تأييد لعقد البدل العرفى الذى لا يترتب عليه نقل الملكية .

(الطعن رقم ٢٩٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/١٥) .. .. .. ٢٠٨ع٣ | ١٢٣٨

القاعدة | الصفحة

الإثبات فى التصرفات التجارية المختلطة :

تجارية التصرف بالنسبة لأحد المتعاقدين ومدنيته بالنسبة للآخر . وجوب اتباع قواعد الإثبات فى المواد المدنية على من كان التصرف مدنيا بالنسبة له . عدم جواز إثبات وفاء الدين إلا طبقا لقواعد الإثبات المدنية إذا كان التصرف بالنسبة للدائن تصرفا مدنيا ولو كان بالنسبة للمدين تصرفا تجاريا .

(الطعن رقم ٣١١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/١١ ... ... ١٨٣ع٣ | ١١٨٠

أحوال شخصية

دعوى الأحوال الشخصية :

"الدفع بعدم سماع الدعوى"

١ — قضاء المحكمة برفض الدفع بعدم سماع الدعوى وسماعها وإحالتها إلى محكمة أول درجة . حكم لم يصـــدر فى موضوع الدعوى ولم تنته به الخصومة كلها أو بعضها . الطعن فيه بالنقض . غير جائز .

(الطعن رقم ٢٨ لسنة ٣٥ق — "أحوال شخصية" جلسة ١٩٦٩/٢/١٢) ... ٤٩ ع ١ | ٣٠٦

٢ — اشتراط وجود الأوراق المشار إليها فى المـادة الثانية من قانون الوصية رقم ٧١ لسـنة ١٩٤٦ لا يتصل بإثبات صحة الدعوى سواء من حيث الشكل أو من جهة الموضوع . لا أثر لذلك على أصل الحق ولا يتصل بموضوعه . حكمه قاصر على مجرد سماع أو عدم سماع الدعوى .

(الطعن رقم ١٩٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/٤) ... ... ١٧٩ع٣ | ١١٥٩

	القاعدة	الصفحة
٣ — الوصايا الواقعة من سنة ١٩١١ . وجوب أن يتضمن مسوغ سماع الدعوى بها — بعد وفاة الموصى — ما ينبىء عن صحتها . مثال . محضر إيداع وصية بالشهر العقارى كمسوغ لسماع الدعوى .		
(الطعن رقم ١٥ لسنة ٣٧ق "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٦٩/١٢/٣١)	٢١٤ع٣	١٣٨٢
"تدخل النيابة العامة"		
وجوب تدخل النيابة العامة فى كل قضية تتعلق بالأحوال الشخصية وإلا كان الحكم باطلا . المقصود بالتدخل حضور ممثل النيابة العامة جلسات المحكمة . إرسال النيابة مذكرة برأيها لا يكفى .		
(الطعن رقم ١٧١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٧)	١٥٣ع٢	٩٦٧
المسائل الخاصة بالمصريين المسلمين :		
١ — العبارة الدالة بلفظها الصريح على حل رباط الزوجية يقع بها الطلاق فور صدورها .		
(الطعن رقم ٢٠ لسنة ٣٦ ق — "أحوال شخصية" جلسة ١٩٦٩/٥/٧) ..	١٢٠ع٢	٧٥١
٢ — وجوب إبداء الخصم لدفاعه فى الدعوى الموجهة إليه بكافة ما اشتملت عليه من طلبات حتى لو تعارض بعضها مع البعض الآخر . فصل الحكم فى طلب بطلان الزواج برفضه وبصحه قيام العلاقة الزوجية وثبوت وقوع الطلاق. لا خطأ ولا قصور .		
(الطعن رقم ٢٠ لسنة ٣٦ ق — "أحوال شخصية" جلسة ١٩٦٩/٥/٧) ..	١٢٠ع٢	٧٥١
٣ — تمسك الزوج الذى اعتنق الإسلام ببطلان زواجه إستنادا إلى شريعة اليهود الربانيين ـ التى انعقد طبقا لأحكامها ـ وقت أن كان موسوى الديانة لا يعد مرتدا عن الإسلام .		
(الطعن رقم ٢٠ لسنة ٣٦ ق "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٦٩/٥/٧) ...	١٢٠ع٢	٧٥١

	القاعدة	الصفحة
المسائل الخاصة بالمصريين غير المسلمين :		
١ — للشخص أن يغير دينه أو مذهبه أو طائفته ولا يمكن لأى جهة قضائية البحث فى ذلك إلا عن طريق المظاهر الخارجية الرسمية . استخلاص قاضى الموضوع لهذا التغيير مسألة واقع . (الطعن رقم ١٩ لسنة ٣٦ ق "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٦٩/١/٢٩) ..	٣١ ع ١	١٨٧
٢ — عدم اختصاص المحاكم الشرعية بالفصل فى منازعات الأحوال الشخصية بين غير المسلمين إذا اتحد الطرفان فى المذهب . اختصاص المجلس الملى للطائفة بنظرها . المجلس الملى لطائفة الروم الكاثوليك . معترف به . القانون رقم ٨ لسنة ١٩١٥ . (الطعن رقم ١٨٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/٢٠)	٧٥ ع ١	٤٦٣
٣ — لا محل لمحاولة التوفيق بين الزوجين طبقا لنص المادة ٨٩٦ مرافعات إذا كان الزوج قد أشهر إسلامه قبل رفع الدعوى . (الطعن رقم ٢٠ لسنة ٣٦ ق "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٦٩/٥/٧)	١٢٠ ع ٢	٧٥١
٤ — الاعتقاد الدينى من الأمور التى تبنى الأحكام فيها على ظاهر اللسان دون بحث جديتها أو بواعثها ودواعيها . (الطعن رقم ٢٠ لسنة ٣٦ ق "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٦٩/٥/١٧)	١٢٠ ع ٢	٧٥١
المسائل الخاصة بالأجانب :		
١ — حق النيابة العامة فى الطعن فى مسائل الزوجية الخاصة بالأجانب مقصور على الأحكام الصادرة فى بطلان الزواج . ليس من قبيل ذلك التطليق للغيبة والاعسار . (الطعن رقم ٣٢ لسنة ٣٦ ق "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٦٩/١/١٥)	١٨ ع ١	١٠٨

	القاعدة	الصفحة
٢ — النزاع حول ميراث أجنبي . عدم اعتبار النيابة العامة خصما أصليا فيه بل طرفا منضما . عدم قبول الطعن بالنقض من جانبها فى الأحكام الصادرة فى النزاع .		
(الطعن رقم ١٤ لسنة ٣٧ ق "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٦٩/٤/٩)	٩٤ ع ٢	٥٨٥
٣ — تقدير ما يحرج الزوج من قول صدر من زوجته وما لا يحرجه من ذلك مسألة موضوعية .		
(الطعن رقم ١٦ لسنة ٣٧ ق "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٦٩/٦/٤)	١٣٩ ع ٢	٨٨٠
٤ — صيرورة المحاكم المختلطة — قبل إلغائها — مختصة بالنظر فى المنازعات والمسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية للأجانب الذين كانت لهم امتيازات فى الأحوال التى يكون القانون الواجب التطبيق فيها هو قانون أجنبي . إجازة اتفاقية مونترو لكل من الدول المتعاقدة التى لها محاكم قنصلية — ومنها المملكة المتحدة — الاحتفاظ بهذه المحاكم لتتولى القضاء — خلال فترة الانتقال التى تنتهى فى ١٤ أكتوبر سنة ١٩٤٩ — فى مواد الأحوال الشخصية متى كان القانون الواجب التطبيق هو قانون تلك الدولة .		
(الطعن رقم ٣١١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/١١)	١٨٣ ع ٣	١١٨٠
٥ — تعبير الأحوال الشخصية يشمل المسائل المتعلقة بالمواريث والوصايا وغيرها من التصرفات المضافة إلى ما بعد الموت . الحكم الصادر من محكمة القنصلية البريطانية — خلال فترة الانتقال السابقة على إلغاء الامتيازات الأجنبية — بتعيين مدير لتركه . حكم صادر من جهة ذات اختصاص بإصداره .		
(الطعن رقم ٣١١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/١١)	١٨٣ ع ٣	١١٨٠
الولاية على المال :		
(انظر : ولاية على المال)		

	القاعدة	الصفحة

اختصاص

(أولا) الإختصاص القضائى الدولى .

تنفيذ الحكم أو الأمر الأجنبي . شرطه . اختصاص المحكمة التى أصدرته وفقا لقواعد الاختصاص القضائى الدولى الواردة فى قانون الدولة التى صدر فيها الحكم دون قواعد الاختصاص النوعى أو المحلى . شرط التحكيم الوارد فى العقد لايتعلق بقواعد الاختصاص القضائى الدولى ولا يؤثر فى تطبيقها . صدور الحكم وفقا لقواعد الاختصاص الدولى فى القانون السودانى . الحكم بتنفيذه . لامخالفة فيه للقانون .

(الطعن رقم ٢٣١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/٦) ... ... | ١١٥ ع٢ | ٧١٧

(ثانيا) الاختصاص الولائى .

" مجلس نقابة المحامين "

١ — إختصاص مجلس نقابة المحامين بتقدير أتعاب المحامى عند النزاع إذا لم يكن هناك اتفاق مكتوب بشأنها . مناط قبول طلب تقدير الأتعاب أن يكون متعلقا بعمل من أعمال المحاماة . شرط الاشتغال بالمحاماة منوط بوقت أداء العمل لابوقت طلب التقدير .

(الطعن رقم ٥٧٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٣٠) ... ... | ٣٤ ع١ | ٢١٠

٢ — عدم وجود الاتفاق الكتابى على أتعاب المحامى . للمحامى أو الموكل طريقان لطلب تقدير الأتعاب ، اللجوء إلى القضاء أو مجلس نقابة المحامين . قضاء المجلس بعدم اختصاصه بنظر الطلب على أساس أن الطالب لم يكن محاميا وقت الفصل فيه ، ثم لجوء المحامى إلى القضاء بطلب تقدير أتعابه .

	القاعدة	الصفحة
رفض الحكم الدفع بعدم اختصاص المحاكم بالطلب والقضاء له بالأتعاب استنادا إلى كونه محاميا وقت مباشرته الأعمال القضائية . لا خطأ فى القانون .		
(الطعن رقم ٢١٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١٥)	٩٩ ع ٢	٦١١
٣ — طلب المحامى الحكم بأتعابه باعتبارها مقدرة . قضاء الحكم فى أسبابه ضمنا بعدم اختصاص المحكمة بنظر طلب تقدير أتعاب المحامى على أساس ما رآه من أن الاختصاص معقود لمجلس النقابة وحده لعدم وجود اتفاق مكتوب على تقدير الأتعاب . النص فى المنطوق على رفض الدعوى لا يمنع مجلس النقابة المختص من نظر الطلب .		
(الطعن رقم ٥٧٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٣٠)	٣٤ ع ١	٢١٠
" المجلس الملى "		
عدم اختصاص المحاكم الشرعية بالفصل فى منازعات الأحوال الشخصية بين غير المسلمين إذا اتحد الطرفان فى المذهب . اختصاص المجلس الملى للطائفة بنظرها . المجلس الملى لطائفة الروم الكاثوليك . معترف به . القانون رقم ٨ لسنة ١٩١٥		
(الطعن رقم ١٨٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/٢٠)	٧٥ ع ١	٤٦٣
" التعويض عن نزع الملكية "		
١ — عدم جواز التجاء ذوى الشأن مباشرة إلى المحكمة لطلب التعويض عن نزع الملكية أو مقابل الانتفاع . شرطه . أن تكون الجهة نازعة الملكية قد اتبعت إجراءات تقدير التعويض التى ألزمها القانون باتباعها . تقدير المحكمة للتعويض المطالب به بدعوى مبتدأة . مخالفة ذلك لقواعد الاختصاص الولائى . جواز التمسك بذلك لأول مرة أمام محكمة النقض .		
(الطعن رقم ٤٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/٢٧)	٧٩ ع ١	٤٨٦

	القاعدة	الصفحة
٢ ـــ عدم جواز حرمان أحد من ملكه إلا فى الأحوال التى يقررها القانون و بالطريقة التى يرسمها . القرار الصادر من رئيس مجلس المدينة بالاستيلاء على عقار . مخالف للقانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ . تجرده عن صفته الإدارية . أثره . اختصاص المحاكم القضائية بنظر طلبات التعويض عنه .		
(الطعن رقم ١٢٧ لسنة ٣٥ ق ـــ جلسة ١٩٦٩/٤/٢٤)	١٠٨ع٢	٦٦٨
٣ ـــ الطعن فى الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية ـــ بهيئة استئنافية ـــ فى مسألة اختصاص متعلق بالولاية . شرطه . المادة ٢ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ المعدل بالقانون ١٠٦ لسنة ١٩٦٢		
(الطعن رقم ١٢٧ لسنة ٣٥ ق ـــ جلسة ١٩٦٩/٤/٢٤)	١٠٨ع٢	٦٦٨
٤ ـــ اختصاص لجنة الفصل فى معارضات نزع الملكية للمنفعة العامة . اختصاص قضائى وفصل فى خصومة . ولاية المحكمة الابتدائية بنظر الطعون فى قرارات اللجنة المذكورة قاصرة على النظر فى مطابقة القرار لأحكام القانون من عدمه . لا يتسع الطعن أمام المحكمة الابتدائية للطلبات الجديدة ولو فى صورة طلبات عارضة .		
(الطعن رقم ٢٣٣ لسنة ٣٥ ق ـــ جلسة ١٩٦٩/٥/٦)	١١٦ع٢	٧٢٤
" التعويض عن الاستيلاء عند التعبئة "		
أحكام القوانين ٢٥ لسنة ١٩٥٣ و ٣٨٨ لسنة ١٩٥٦ و ٩٥ لسنة ١٩٤٥ . قواعد آمرة . الاختصاص فيها متعلق بالنظام العام ولا تجوز مخالفته . اختصاص المحاكم بنظر الطعون فى القرارات الصادرة من لجان التقدير ـــ وفقا للمادة ٤٧ من القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ ـــ وهى قرارات إدارية . استثناء		

الصفحة | القاعدة

من الأصل الذى يقضى باختصاص مجلس الدولة بنظر الطعون فى القرارات الإدارية . عدم اختصاص المحاكم بنظر الدعاوى المبتدأة بطلب تقدير التعويض .

(الطعن رقم ٣١٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/١١) ١٨٥ع٣ ١٢٠٠

" المحاكم الشرعية "

حجية الحكم الشرعى النهائى . مناطها . صدوره فى حدود ولاية المحاكم الشرعية .

(الطعن رقم ١٨٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/٢) ٧٥ ع١ ٤٦٣

" المحاكم المختلطة "

صيرورة المحاكم المختلطة ـ قبل إلغائها ـ مختصة بالنظر فى المنازعات والمسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية للأجانب الذين كانت لهم امتيازات فى الأحوال التى يكون القانون الواجب التطبيق فيها هو قانون أجنبى . إجازه اتفاقية مونترو لكل من الدول المتعاقدة التى لها محاكم قنصلية — ومنها المملكة المتحدة — الاحتفاظ بهذه المحاكم لتتولى القضاء — خلال فترة الانتقال التى تنتهى فى ١٤ أكتوبر سنة ١٩٤٩ — فى مواد الأحوال الشخصية متى كان القانون الواجب التطبيق هو قانون تلك الدولة .

(الطعن رقم ٣١١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/١١) ١٨٣ع٣ ١١٨٠

" المحاكم القنصلية "

تعبير الأحوال الشخصية يشمل المسائل المتعلقة بالمواريث والوصايا وغيرها من التصرفات المضافة إلى ما بعد الموت . الحكم الصادر من محكمة القنصلية البريطانية — خلال فترة الانتقال

القاعدة | الصفحة

السابقة على إلغاء الامتيازات الأجنبية — بتعيين مدير لتركة. حكم صادر من جهة ذات اختصاص باصداره .

(الطعن رقم ٣١١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/١١) ... ... ١٨٣ ع ٣ | ١١٨٠

"التحكيم فى منازعات القطاع العام"

المنازعة بين شركة من شركات القطاع العام و بين هيئة عامة. إختصاص هيئة التحكيم بها . م ٦٦ قانون ٣٢ لسنة ١٩٦٦ . وجوب إحالة الدعوى إليها . م ٦ من مواد إصدار هذا القانون .

(الطعن رقم ٩٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١٠) .. .. .. ٩٥ ع ٢ | ٥٨٨

"دعوى الجمارك بقيمة الأشياء المهربة"

إختصاص مجلس الدولة بطلبات التعويض عن القرارات الإدارية . دعوى الجمارك بالرجوع بقيمة الأشياء المهربة المحكوم بمصادرتها من اللجنة الجمركية تنفيذا لقرار المصادرة. هى من قبيل التعويضات المدنية التى يجوز الادعاء بشأنها من مصلحة الجمارك أمام جهة القضاء العادى . إختصاص المحاكم بهذه الدعوى .

(الطعن رقم ٢١٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١٥) ... ... ٩٨ ع ٢ | ٦٠٧

"علاقات القانون الخاص"

اشتراط جهة الإدارة على الملتزم استخدام عمال الملتزم السابق . اشتراط لمصلحة الغير . للمستفيد حق شخصى مباشر يستطيع أن يطالب المتعهد بالوفاء به . علاقة المستفيد بالمتعهد علاقة عقدية من علاقات القانون الخاص . اختصاص القضاء العادى بنظر النزاع بشأنها .

(الطعن رقم ٢ لسنة ٣٥ق "تنازع اختصاص" — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢) ١ ع ٢ | ٥٢٩

	القاعدة	الصفحة
" الحجز الإدارى "		
الحجوز الإدارية ليست من قبيل الأوامر الإدارية . اختصاص المحاكم بنظر المنازعات المتعلقة باجراءاتها أو إلغائها أو عدم الاعتداء بها أو وقف الاجراءات الناشئة عنها كالحجوز القضائية		
(الطعن رقم ٤٣١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/١٦)	١٩٩ع٣	١٢٨٠
" اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى "		
إختصاص اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى بالمنازعة فى ملكية الأطيان الزراعية التى أصبحت محلا للاستيلاء . عدم اختصاص المحاكم بنظر هذه المنازعة .		
(الطعن رقم ١٠ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/٦)	٤٤ ع ١	٢٧٩
" لجنة المنازعات الزراعية "		
عدم جواز الالتجاء إلى الجهات القضائية — فى المنازعات الزراعية — قبل طرح النزاع على اللجنة المشكلة وفقا للقانون ١٤٨ لسنة ١٩٦٢ قبل إلغائه بالقانون ٥٤ لسنة ١٩٦٦ . الالتجاء إلى المحكمة بعد صدور قرار اللجنة ليس بمثابة تظلم أو طعن فيه وإنما هو ادلاء بطلب يرفع إلى المحكمة للمرة الأولى .		
رفع الدعوى المتعلقة بالمنازعات الزراعية قبل طرح المنازعة على اللجنة وصدور قرارها فيه أمر ينصب على قبول الدعوى أو عدم قبولها — لا يتصل بمسألة من مسائل الاختصاص المتعلق بولاية المحاكم .		
(الطعن رقم ٤٢٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/١٦)	١٩٨ع٣	١٢٧٦

	القاعدة	الصفحة

(ثانيا) الاختصاص النوعى .

١ — سماع الاشهاد بالرجوع فى الوقف الصادر بعد العمل بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ من اختصاص رئيس المحكمة الابتدائية أو من يحيله عليه .

(الطعن رقم ١٧ لسنة ٣٦ق "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٦٩/١/٨) — ١١ ع ١ — ٦٤

٢ — حكم المحكمة الجزئية فى دعوى قسمة أثير فيها نزاع حول الملكية . قضاؤه بعدم اختصاص المحكمة بنظر النزاع بشأن الملكية و باختصاص المحكمة الابتدائية بنظره . عدم الطعن فى هذا القضاء . صيرورته نهائيا حائزا قوة الأمر المقضى . عدم جواز إثارة مسألة عدم الاختصاص أمام المحكمة المحال إليها . عدم رد الحكم المطعون فيـــه على دفع الطاعنة بصدد الاختصاص . لاقصور .

(الطعن رقم ٥٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/٤) .. .. — ٦٠ ع ١ — ٣٧٥

٣ — اشتمال قضاء الحكم برفض الدفع بعـــدم قبول طلب استصدار أمر أداء بالدين على القضاء بإعادة الدعوى إلى محكمة الدرجة الأولى للفصل فى موضوع التظلم . اعتباره بمثـابة حكم بعدم الاختصاص . جواز الطعن فيه على استقلال .

(الطعن رقم ١٢٥ لسنة ٣٥ق — جلسة ١٩٦٩/٣/٢٧) .. .. — ٨٣ ع ١ — ٥١٦

٤ — منازعة الراسى عليه المزاد فى صحة طلب إعادة البيع على مسئوليته . اختصاص قاضى البيوع بالفصل فيها ولو كانت مبنية على أسباب موضوعية . قاضى البيوع — عند نظر هـــذه المنازعة — ليس قاضيا للأمور المستعجلة المـادة ٧٠٠ مرافعات .

(الطعن رقم ٢٢٨ لسنة ٣٥ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١٧) .. .. — ١٠٣ ع ٢ — ٦٣٢

	القاعدة	الصفحة
٥ ــ توقيع حجز ما للمدين لدى الغير بأمر من القاضى . وجوب رفع الدعوى بطلب ثبوت الحق الذى وقع الحجز بموجبه وبصحة إجراءات الحجز معا . رفع دعوى ثبوت الحق قبل الحجز . وجوب رفع دعوى صحة الحجز أمام المحكمة التى رفعت إليها دعوى ثبوت الحق .		
(الطعن رقم ٢٢١ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ١٩٦٩/٥/١٣)	٢ع١٢٢	٧٦٩
القانون الواجب التطبيق فى تحديد الاختصاص :		
تحديد الاختصاص يكون طبقا للقواعد القانونية المعمول بها وقت صدور الحكم بصفة نهائية . لامحل لتطبيق حكم المادة الأولى من قانون المرافعات السابق متى كان الحكم قد صدر بصفة نهائية قبل العمل بهذا القانون .		
(الطعن رقم ٣١١ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ١٩٦٩/١١/١١)	٣ع١٨٣	١١٨٠
أدوية		
أنظر : إستيلاء " الإستيلاء على الأدوية " .		
(الطعن رقم ٤١٢ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ١٩٦٩/١٢/٣٠)	٣ع٢١٢	١٣٦٣
إرتفاق		
الإرتفاقات الإدارية :		
اعتبار الارتفاقات الإدارية المقررة لخدمة مال عام أموالا عامة لتعلقها بالمال العام الذى تخدمه . عدم انقضائها إلا بانتهاء تخصيصها لهذه المنفعة أو بتخصيصها لجهة نفع أخرى غير تلك التى من أجلها تقرر الارتفاق .		
(الطعن رقم ٨٨ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ١٩٦٩/٣/٢٧)	١ع ٨٠	٤٩٥

القاعدة | الصفحة

استئناف

الأحكام الجائز استئنافها :

١ — قضاء الحكم بصفة قطعية فى جزء من أصل الحق كان مثار نزاع . الطعن فيه على استقلال جائز . استئناف الحكم الموضوعى الصادر بعد ذلك لا يمتد إليه . الطعن بالنقض الموجه إلى هذا القضاء غير مقبول .

(الطعن رقم ٥٥٥ لسنة ٣٤ ق — جلسة ٧/١/١٩٦٩) ... ... | ٧ ع ١ | ٤٥

٢ — استئناف الحكم الصادر فى طلب رد القاضى . جوازه فى حالة رد القاضى الجزئى أو قاضى المحكمة الابتدائية ولو كان موضوع الدعوى مما يحكم فيه نهائيا .

(الطعن رقم ٥٥٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ٦/٢/١٩٦٩) ... ... | ٤٢ ع ١ | ٢٦٣

٣ — قضاء المحكمة باختصاصها ولائيا . عدم جواز استئنافه إلا عند استئناف الحكم فى الموضوع . فصل الحكم بندب خبير فى أساس الدعوى بتقرير مسئولية الطاعن . جواز استئناف الحكم فى شقيه المتعلقين بالاختصاص وأساس الدعوى على استقلال . عدم الطعن فيه وفوات ميعاد الاستئناف . صيرورته حائزا قوة الأمر المقضى .

(الطعن رقم ٢١٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٦/٥/١٩٦٩) ... ... | ١١٤ ع ٢ | ٧١٢

٤ — انتهائية الحكم الصادر وفقا للمادة ١٤ من القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ تلحق الأحكام الابتدائية التى لم يتجاوز نطاق هذا القانون . طلب فوائد تعويضية أمام محكمة أول درجة بخلاف الفوائد القانونية المطلوبة أمام لجنة الفصل فى معارضات نزع الملكية . الحكم فى الطلب الجديد قابل للطعن بالاستئناف .

(الطعن رقم ٢٣٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٦/٥/١٩٦٩) ... ... | ١١٦ ع ٢ | ٧٢٤

	القاعدة	الصفحة
٥ — الحكم بندب خبير . فصله فى أسبابه فى أساس الخصومة بتقريره انتقال العين للطاعن محملة بحق الحكر المقرر لجهة الوقف . حكم قطعى فى شق من الموضوع . جواز الطعن فيه بالاستئناف استقلالا . عدم الطعن فيه فى الميعاد . صيرورته نهائيا حائزا قوة الأمر المقضى . (الطعن رقم ٢٩٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/٢٧)	١٢٩ع٢	٨١٧
٦ — الحكم بعدم قبول التدخل ممن يطلب الحكم لنفسه بطلب مرتبط بالدعوى . عدم اعتبار طالب التدخل عندئذ خصما فى الدعوى الأصليـــة أو طرفا فى الحكم الصادر فيها . له مع ذلك إستئناف الحكم بعدم قبول تدخله باعتبار أنه محكوم عليه فى طلب التدخل . ليس له أن يتدخل فى الاستئناف المرفوع عن الدعوى الاصلية . (الطعن رقم ٤٢٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/٢)	١٩٣ع٣	١٢٤٢
الأحكام غير الجائز استئنافها :		
١ — عدم جواز الطعن بالاستئناف استقلالا فى الحكم الصادر برد وبطلان عقد بيع قبل الفصل فى موضوع الخصومة الأصلية . الحكم باعتبار هذا الاستئناف كأن لم يكن . الطعن فيه بالنقض غير منتج . علة ذلك . المـادة ٣٧٨ مرافعات . (الطعن رقم ١١٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٣)	٩١ ع٢	٥٦٦
٢ — عدم جواز الطعن فى الأحكام الصادرة بوقف إجراءات التفليسة حتى يفصل فى المنازعة فى الدين المطالب بادراجه ضمن ديون التفليسة أو برفض طلب الوقف وفقا لمفهوم عبارة النصين العربى والفرنسى للمـادة ٣١٤ من قانون التجارة . لا أثر لاختلاف الصياغة فى النصين . (الطعن رقم ٥٦٤ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٢٩)	١١٢ع٢	٦٩٩

وراجع : (حكم . "الطعن فى الحكم")

	القاعدة	الصفحة

ميعاد الاستئناف :

١ ـــ توحيد المشرع ميعاد الطعن بالاستئناف . إلغاء الميعاد المنقوص فى مواد الأوراق التجارية والمواد التى يوجب القانون الفصل فيها على وجه السرعة . المادة ٤٠٢ مرافعات ملغى معدلة بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ .

(الطعن رقم ١٩٩ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ٢٤/٤/١٩٦٩) .. .. — ١١٠ع٢ — ٦٨٥

٢ ـــ المعارضة فى أمر أداء صادر استنادا إلى سند أذنى . ليست من الدعاوى المستعجلة الواردة فى المادة ٤٠٢/٢ مرافعات ملغى . ميعاد استئناف الحكم الصادر فيها ستون يوما .

(الطعن رقم ١٩٩ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ٢٤/٤/١٩٦٩) ... . — ١١٠ع٢ — ٦٨٥

٣ ـــ ميعاد الاستئناف المنصوص عليه فى المادة ٧٥ من القانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ ـــ وهو عشرة أيام ـــ مقصود به الأحكام التى تصدر فى دعاوى التعويض التى ترفع بالتزام الأوضاع المنصوص عليها فى هذه المادة . ماعداها . ميعاد استئنافه ستون يوما .

(الطعنان رقما ٣١٢ لسنة ٣٤ ق و ٩٧ لسنة ٣٥ ق ـــ جلسة ٢٥/٦/١٩٦٩) ... ... — ١٦٥ع٢ — ١٠٦٢

رفع الاستئناف :

" بعريضة "

١ ـــ دعاوى شهر الإفلاس المنصوص عليها فى المادة ١١٨ مرافعات قبل تعديله بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ . عدم شمولها الدعاوى الأخرى المترتبة على الإفلاس أو الناشئة عن التفليسة .

	القاعدة	الصفحة
إستئناف الحكم الصادر فى هذه الدعاوى الأخيرة والتى لم ينص القانون على وجوب نظرها على وجه السرعة . بعريضة تقدم إلى قلم الكتاب .		
(الطعن رقم ٣٦٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	١٦١ع٢	١٠٣٦
" الإستئناف الفرعى "		
٢ — رفع الاستئناف من المطعون ضده بالإجراءات المعتادة أثناء نظر الاستئناف المرفوع من الطاعن . استئناف فرعى مقبول . النعى بأنه رفع بعد الميعاد غير منتج .		
(الطعن رقم ٥٨٥ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٣٠)	٣٥ ع١	٢٢٣
٣ — رفع الاستئناف المقابل بعد الميعاد . اعتباره استئنافا فرعيا . المادة ٤١٣ مرافعات .		
(الطعن رقم ٥٥٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/٦)	٤٢ ع١	٢٦٣
٤ — عدم جواز رفع الاستئناف المقابل أو الفرعى من غير المستأنف عليه فى الاستئناف الأصلى .		
(الطعن رقم ٤٢٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/٢)	١٩٣ع٣	١٢٤٨
صحيفة الاستئناف :		
البطلان المنصوص عليه بالمادة ٤٠٥ مرافعات ملغى . قصره على إغفال بيان الحكم المستأنف وأسباب الاستئناف . البيانات الواجب مراعاتها فى صحيفة افتتاح الدعوى . سريان القواعد العامة فى البطلان عليها . إتخاذ المستأنف موطنا مختارا فى صحيفه الاستئناف . انتفاء وجه الضرر من عدم بيان محل إقامته الصحيح .		
(الطعن رقم ١١٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/٢٥)	٢٠٦ع٣	١٣٢٢

	القاعدة	الصفحة
قيد الاستئناف :		
عدم قيد الاستئناف فى نفس اليوم الذى قدمت فيه صحيفته الى قلم الكتاب لتقدير الرسم . لا أثر له . (الطعنان رقما ٣١٢ لسنة ٣٤ ق و ٩٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٢٥)	١٦٥ع٢	١٠٦٢
إعلان الإستئناف :		
١ — عدم إعلان الإستئناف بعريضة فى الميعاد طبقا للمادة ٤٠٦ مكررا مرافعات قبل تعديلها . بطلان الإستئناف . تعلق هذا البطلان بالنظام العام . لا يزيله الحضور . عدم انطباق حكم المادة ٢/٣٨٤ مرافعات على الحالة التى يرفع فيها الإستئناف على جميع المحكوم لهم فى الميعاد المقرر لإعلانه . (الطعن رقم ٤٤٢ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/٦)	٤١ ع١	٢٥٧
٢ — عدم جواز تمسك المستأنف عليه الذى صح إعلانه بالإستئناف ببطلان إعلان غيره من المستأنف عليهم فى النيابة لعدم كفاية التحريات . (الطعن رقم ٩٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/٢٠)	٥٩ ع١	٣٦٨
٣ — ميعاد الثلاثين يوما المحدد فى الفقرة الثانية من المادة ٤٠٥ مرافعات بعد تعديله بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ هو ميعاد حضور . جزاء عدم مراعاة هذا الميعاد . إعتبار الإستئناف كأن لم يكن . تقريره لمصلحة المستأنف عليه . عدم تعلقه بالنظام العام . (الطعن رقم ٢٠٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/٢٧)	٨٤ ع١	٥٢٢

القاعدة | الصفحة

الخصوم فى الإستئناف :

١ — عدم فصل المحكمة الإستئنافية فى طلب التدخل . إعتبار طالب التدخل خارجا عن الخصومة . عدم جواز تدخله أو اختصامه فى الطعن بالنقض .

(الطعن رقم ٥٧٥ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/١٦) ... ... ٢١ ع ١ ١٢٨

٢ — عدم جواز اختصام من لم يكن خصما فى النزاع الذى فصل فيه الحكم المطعون فيه . لا يكفى اختصامه أمام محكمة أول درجة . بطلان الإستئناف بالنسبة لأحد الخصوم . عدم اعتباره خصما فى النزاع الذى فصل فيه الحكم الإستئنافى .

(الطعن رقم ٥١٥ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٣٠) ... ... ٣٢ ع ١ ١٩٣

نطاق الإستئناف :

١ — الإستئناف ينقل الدعوى برمتها إلى المحكمة الإستئنافية، على أساس ماقدم فيها من أدلة ودفوع ومايطرح منها عليها و يكون قد فات الطرفين إبداؤه أمام محكمة أول درجة .

(الطعن رقم ٧٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/١١) ... ... ٦٥ ع ١ ٤٠٤

٢ — قصد المستأنف إلغاء الحكم الإبتدائى والحكم السابق عليه فيما تضمنه من قضاء قطعى . إعتبار عريضة الإستئناف شاملة طلب إستئناف الحكمين معا .

(الطعن رقم ٦٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/٢٥) ... ... ٧٦ ع ١ ٤٦٩

٣ — الإستئناف يطرح الدعوى بما احتوته من طلبات وأوجه دفاع على محكمة الإستئناف . إمتناع اعادة القضية إلى محكمة الدرجة الأولى متى استنفدت ولايتها فى نظر النزاع . مخالفة ذلك . خطأ فى القانون .

(الطعن رقم ١٢٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/٢٧) ... ... ٨٣ ع ١ ٥١٦

	القاعدة	الصفحة
٤ ـ تنتقل الدعوى إلى محكمة الإستئناف بما أبدى فيها من دفوع وأوجه دفاع . لا يلزم أن ينص بصفة خاصة بصحيفة الإستئناف ، على إستئناف الاحكام الصادرة قبل الفصل فى الموضوع المشار إليها فيها . إغفال ذكرها . لا يعتبر قبولا لها يمنع من طلب إلغائها . (الطعن رقم ١٧٦ لسنة ٣٢ ق ـ جلسة ١٩٦٩/٤/٢٣)	١٠٧ع٢	٦٦٢
٥ ـ عدم رفع الطاعن الثانى إستئنافا عن الحكم الابتدائى الذى استأنفه الطاعن الأول . عدم قضاء الحكم الإبتدائى قبل الطاعن الثانى بأكثر مما قضى به عليه الحكم الإبتدائى . الطعن منه على الحكم الإستئنافى بالنقض غير مقبول . (الطعن رقم ٣٤١ لسنة ٣٥ ق ـ جلسة ١٩٦٩/١٢/٢٣)	٢٠٢ع٣	١٢٩٦
نظر الإستئناف :		
الإدعاء بالمقاصة القضائية . وجوب رفعه بدعوى أصلية أو فى صورة طلب عارض يبدى شفاها فى الجلسة وفى حضور الخصم أو يقدم للمحكمة بصحيفة تعان للخصم قبل يوم الجلسة . عدم قبول الطلبات العارضة أمام محكمة الإستئناف . (الطعن رقم ٣١٢ لسنة ٣٥ ق ـ جلسة ١٩٦٩/٦/١٧)	١٥٧ع٢	٩٩٦
سلطة محكمة الإستئناف :		
سلطة محكمة الإستئناف فى الاعتداد على التحقيق الذى أجرته محكمة الدرجة الأولى إذا رأت أن فيه ما يكفى لتكوين عقيدتها . (الطعن رقم ٤٧ لسنة ٣٥ ق ـ جلسة ١٩٦٩/٢/١٣)	٥٦ ع ١	٣٤٩

	القاعدة	الصفحة
الحكم فى الإستئناف :		
١ — محكمة الإستئناف غير ملزمة إذا ما ألغت الحكم الابتدائى ببحث أسباب هذا الحكم والرد عليها ما دامت قد أقامت قضاءها على أسباب كافية لحمله .		
(الطعن رقم ٥٠٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/١٤)	١٥ ع ١	٨٨
(والطعن رقم ٥٢١ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/١٤)	١٦ ع ١	٩٥
٢ — القضاء بالغاء الحكم المستأنف يزيل الحكم بجميع آثاره بما يسقط عنه حجيته . ولئن كانت لا تجوز الإحالة إلى ما الغى من الحكم إلا أنه لا يعيب الحكم الاستئنافى أن يحيل فى بيان الوقائع إلى ما ورد بالحكم الابتدائى الملغى .		
(الطعن رقم ٥٢١ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/١٤)	١٦ ع ١	٩٥
٣ — قضاء الحكم بندب خبير فى أسبابه قطعيا بالزام الطاعن بالريع باعتباره غاصبا . عدم الطعن فى هذا الحكم . صيرورة هذا القضاء حائزا لقوة الأمر المقضى . ما ورد فى أسباب الحكم المطعون فيه بشأن هذا البحث يعد نافلة .		
(الطعن رقم ٥٨٠ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٢٢)	٢٦ ع ١	١٥٥
٤ — الغاء محكمة الإستئناف للحكم الابتدائى . عدم التزامها تفنيد ذلك الحكم متى أقامت قضاءها على أسباب تكفى لحمله .		
(الطعن رقم ١٤٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١)	٨٨ ع ٢	٥٥٠
٥ — عدم التزام محكمة الاستئناف بالأخذ بنتيجة التحقيق الذى أجرته محكمة الدرجة الأولى . حسبها تضمين حكمها بيان أسباب عدم أخذها بهذه النتيجة . حقها فى الأخذ بقرينة لم تقدم إلى المحكمة الإبتدائية . المادة ٤١٠ مرافعات ملغى .		
(الطعن رقم ٢٥٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/١)	١١٣ ع ٢	٧٠٩

	القاعدة	الصفحة
٦ — الحكم الصادر من محكمة الدرجة الأولى باحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات الدعوى بالبينة . حسمه فى أسبابه المرتبطة بالمنطوق الجدل الذى ثار بين الطرفين حول جواز الإثبات بالبينة . صيرورة هذا القضاء القطعى الوارد فى الأسباب نهائيا لعدم رفع إستئناف عنه استقلالا . قضاء الحكم المطعون فيه بعدم جواز الإثبات بالبينة . مخالفته للقانون .		
(الطعن رقم ٣٥٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٢٦)	١٦٨ع٢	١٠٩٠
٧ — قضاء المحكمة الاستئنافية بالغاء الحكم الابتدائى ورفض دعوى التزوير استنادا إلى عجز المدعى عن الإثبات دون مناقشة الدليل الذى حصلته محكمة أول درجة . قصور .		
(الطعن رقم ٣٧٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/٢٥)	٢٠٧ع٣	١٣٣٥
" الحكم باعتبار الاستئناف كأن لم يكن "		
٨ — اعتبار الاستئناف كأن لم يكن — فى حالة قابلية موضوعه للتجزئة — بالنسبة لأحد المستأنف عليهم . لا يستتبع اعتباره كذلك بالنسبة للباقين .		
(الطعن رقم ٢٠٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/٢٧)	٨٤ ع ١	٥٢٢
٩ — ميعاد الثلاثين يوما المحدد فى الفقرة الثانية من المادة ٤٠٥ مرافعات بعد تعديله بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ هو ميعاد حضور . جزاء عدم مراعاة هذا الميعاد . اعتبار الاستئناف كأن لم يكن . تقريره لمصلحة المستأنف عليه . عدم تعلقه بالنظام العام .		
(الطعن رقم ٢٠٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/٢٧)	٨٤ ع ١	٥٢٢

القاعدة | الصفحة

إستيلاء

(أ) الاستيلاء الناقل للملكية .

١ — الاستيلاء المقصود فى المواد ٤٤ ، ٤٥ وما بعدها من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ هو الاستيلاء الفعلى المقترن بالتسليم للمواد المستولى عليها وليس مجرد صدور قرار الاستيلاء فى ذاته . قرار وزير التموين رقم ٢٨٤ لسنة ١٩٥٠ بالاستيلاء على الأقطان . ليس من شأنه نقل الملكية . بقاء الملكية لمالكها حتى يحصل الاستيلاء بالمعنى القانونى . لايغنى عن ذلك إرسال بيان بتلك الأقطان .

(الطعن رقم ٥٧٣ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/١٦) ... ... ٢٠ ع ١ | ١٢٠

٢ — عدم جواز تملك الاموال الخاصة المملوكة للدولة أو للأشخاص الاعتبارية العامة أو كسب أى حق عينى عليها بالتقادم . المادة ٩٧٠ مدنى معدلة . جواز تملكها بالاستيلاء وفق نص المادة ٨٧٤ مدنى قبل تعديلها بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ .

(الطعن رقم ٩٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/٢٠) ... ... ٥٩ ع ١ | ٣٦٨

٣ — خروج الأراضى الداخلة فى زمام البلاد عن نطاق الأراضى غير المزروعة التى كان يجوز تملكها بالاستيلاء .

(الطعن رقم ٩٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/٢٠) ... ... ٥٩ ع ١ | ٣٦٨

(ب) الاستيلاء المؤقت على العقارات .

١ — الاستيلاء المؤقت على العقارات فى الأحوال المستعجلة . سلطة استثنائية للمحافظ مقيدة بقيام حالة الضرورة . عدم جواز إنابة غيره فى إصدار قرار الاستيلاء . المادة ١٧ من القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ .

(الطعن رقم ١٢٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٢٤) ... ... ١٠٨ ع ٢ | ٦٦٨

	القاعدة	الصفحة
٢ — وجوب أن يكون قـــرار المحافظ بالاستيلاء المؤقت مكتوبا ومحددا فيه مدة الاستيلاء . علة ذلك . المـادة ١٨ من القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ (الطعن رقم ١٢٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٢٤)	١٠٨ع٢	٦٦٨
٣ — عدم جواز حرمان أحد من ملكه إلا فى الأحوال التى يقررها القانون وبالطريقة التى يرسمها . القرار الصادر من رئيس مجلس المدينـــة بالاستيلاء على عقار . مخالف للقانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ . تجرده من صفته الإدارية . أثره . اختصاص المحاكم القضائية بنظر طلبات التعويض عنه . (الطعن رقم ١٢٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٢٤)	١٠٨ع٢	٦٦٨
(ج) الإستيلاء عند التعبئة العامة .		
١ — الاستيـلاء طبقا للمرسوم بقانون ٢٥ لســنة ١٩٥٣ بشأن التعبئة العامة . تقدير التعويض تختص به اللجان المشار إليها بالمـادة ٤٧ من المرسوم بقانون ٩٥ لسنة ١٩٤٥ . قرارات التقدير تظل فيما يتعلق بمواعيد الطعن فيها وإجراءاته محتفظة بأحكام المـادة ١٢ من قانون التعبئة . مفاد ذلك . حصول الطعن فى قرار التقدير بطريق المعارضة أمام المحكمة الابتدائية المختصة واتباع إجراءات خاصة للفصل فى المعارضة واعتبار الحكم الذى يصدر فيها ممـا لايجوز الطعن فيه بأى طريق من طرق الطعن . (الطعن رقم ٣١٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/١١)	١٨٥ع٣	١٢٠٠
٢ — أحكام القوانين ٢٥ لسنة ١٩٥٣ و ٣٨٨ لسنة ١٩٥٦ و ٩٥ لسنة ١٩٤٥ قواعد آمره . الاختصاص فيها متعلق بالنظام العام ولا تجوز مخالفته . اختصاص المحاكم بنظر الطعون فى القرارات الصادرة من لجان التقدير — وفقا للـمـادة ٤٧		

القاعدة | الصفحة

من القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ – وهى قرارات إدارية . استثناء من الأصل الذى يقضى باختصاص مجلس الدولة بنظر الطعون فى القرارات الإدارية . عدم اختصاص المحاكم بنظر الدعاوى المبتدأة بطلب تقدير التعويض .

(الطعن رقم ٣١٩ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٩٦٩/١١/١١) ٣ع١٨٥ ١٢٠٠

(د) الاستيلاء على الأدوية .

١ – الاستيلاء على المهمات الطبية الموجودة لدى المستوردين ووكلاء الشركات والمؤسسات الأجنبيـــة ومخازن الأدوية والمستودعات وتسليمها إلى المؤسسة العامة لتجارة وتوزيع الأدوية وفقا للقانون ٢١٢ سنة ١٩٦٠ . التزام كل شخص لديه أموال للأفراد والهيئات التى تم الاستيلاء على ما لديها أو يكون مدينـا لأى منها بتقديم بيـان بذلك إلى وزير التموين . ليس فى نصوص هذا القانون ما يمس التزامات المستولى لديهم قبل الغير . عدم إلزام الدائنين بتقديم بيـان عن ديونهم .

(الطعن رقم ٤١٢ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٩٦٩/١٢/٣٠) ٣ع٢١٢ ١٣٦٣

٢ – عدم حلول المؤسسة العامة لتجارة وتوزيع الأدوية أو غيرها من الهيئات محل المستولى لديهم فى حقوقهم والتزاماتهم . بقاء المستولى لديهم مسئولين عن سداد ديون منشآتهم لدائنيها .

(الطعن رقم ٤١٢ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٩٦٩/١٢/٣٠) ٣ع٢١٢ ١٣٦٣

٣ – بطلان كل عقد أو تصرف أو إجراء يتم بالنسبة للأشياء المستولى عليها طبقا للقانون ٢١٢ سنة ١٩٦٠ . هذا البطلان الذى يلحق التصرفات التالية لعملية الاستيلاء ، لا يتعدى إلى تنفيذ العقود والالتزامات القائمة التى تظل سارية ونافذة . الاستيلاء يلحق البضاعة التى ترد فى تاريخ لاحق للقانون تنفيـــذا لعقود سابقة .

(الطعن رقم ٤١٢ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٩٦٩/١٢/٣٠) ٣ع٢١٢

القاعدة | الصفحة

٤ — الاستيلاء على دفاتر المنشأة وأوراقها ومستنداتها طبقا للمادة ٦ من القانون ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ لفترة محددة . تعذر مطالبة الدائن للمدين — المستولى لديه — بدينه وفوائده خلال هذه الفترة . لاتؤدى هذه الاستحالة المؤقتة إلى انقضاء الالتزام .

(الطعن رقم ٤١٢ لسنة ٣٥ — جلسة ١٩٦٩/١٢/٣٠) ٢١٢ ٣ع ١٣٦٣

(هـ) الاستيلاء فى الإصلاح الزراعى .

(أنظر : إصلاح زراعى)

إصلاح زراعى

تقدير قيمة الأطيان :

تقدير ثمن الأطيان الزراعية وفقا لقوانين الرسوم القضائية والشهر والإصلاح الزراعى . مناطها تطبيق أحكام تلك القوانين . عدم تعديها إلى تقدير أسعار المثل فى معاملات الناس .

(الطعن رقم ٢٨٥ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٢٣) ٢٤ ١ع ١٤٤

اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى :

اختصاص اللجنة القضائية للاصـــلاح الزراعى بالمنازعة فى ملكية الأطيان الزراعية التى أصبحت محلا للاستيلاء . عدم اختصاص المحاكم بنظر هذه المنازعة .

(الطعن رقم ١٠ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/٦) ٤٤ ١ع ٢٧٩

لجنة المنازعات الزراعية :

عدم جواز الالتجاء إلى الجهات القضائية — فى المنازعات الزراعية — قبل طرح النزاع على اللجنة المشكلة وفقا للقانون ١٤٨ لسنة ١٩٦٢ قبل إلغائه بالقانون ٥٤ لسنة ١٩٦٦ .

	القاعدة	الصفحة
الالتجاء إلى المحكمة بعد صدور قرار اللجنة ليس بمثابة تظلم أو طعن فيه وإنما هو إدلاء بطلب يرفع إلى المحكمة للمرة الأولى . رفع الدعوى المتعلقة بالمنازعات الزراعية قبل طرح المنازعة على اللجنة وصدور قرارها فيه . أمر ينصب على قبول الدعوى أوعدم قبولها . لايتصل بمسألة من مسائل الاختصاص المتعلق بولاية المحاكم .		
(الطعن رقم ٤٢٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٦/١٢/١٩٦٩)	١٩٨ع٣	١٢٧٦
الحقوق العينية على الأرض المستولى عليها :		
١ — استنزال قيمة الدين المضمون برهن أو اختصاص أو امتياز المثقلة بها الأرض المستولى عليها طبقا لقانون الإصلاح الزراعى من قيمة التعويض وفقا للمادة السابعة من القانون المذكور . شرط ذلك . ثبوت حق الرهن أو الاختصاص أو الامتياز طبقا للقواعد العامة وفى الحدود التى نص عليها فيها .		
(الطعن رقم ١٢٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٣/٦/١٩٦٩)	١٣٣ع٢	٨٤٥
٢ — الامتياز المقرر لثمن العقار المبيع . وجوب شهره بالقيد حتى يسرى قبل الغير ولو كان البيع مسجلا . عدم الشهر يترتب عليه — مع عدم سريانه قبل الغير — بقاء ذمة المشترى مشغولة بمقدار ما عليه من دين لينفذ به البائع على أموال المشترى . لامحل لتطبيق حكم المادة السابعة من قانون الاصلاح الزراعى فى هذه الحالة .		
(الطعن رقم ١٢٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٣/٦/١٩٦٩)	١٣٣ع٢	٨٤٥

	القاعدة	الصفحة
تجاوز الحد الأقصى للملكية الزراعية :		
وقوع البيع صحيحا طبقا لأحكام القانون المدنى . بقاؤه صحيحا بعد صدور قانون الاصلاح الزراعى ولو كان من شأنه أن يجعل المتصرف إليه مالكا لأكثر من الحد المقرر . خضوع الزيادة فى هذه الحالة لأحكام الاستيلاء لدى المتصرف إليه .		
(الطعن رقم ٤٥٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/١٨)	٢٠١ ع ٣	١٢٨٩
قسمة الأرض الزراعية :		
انصراف حكم المادة ٢٧ من المرسوم بقانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ إلى التصرفات والوقائع التى تكسب ملكية الأطيان الزراعية وتؤدى إلى تجزئتها لأقل من خمسة أفدنة . عدم انصرافه إلى قسمة هذه الأطيان بين الشركاء على الشيوع . علة ذلك .		
(الطعن رقم ٣٧٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/٦)	١٨٠ ع ٣	١١٦٤

إعتراض الخارج عن الخصومة

	القاعدة	الصفحة
الحكم بصحة ونفاذ عقد بيع . تسجيل المشترى صحيفة الدعوى . حجية هذا الحكم على المشترى الآخر من نفس البائع الذى سجل عقده بعد تسجيل صحيفة الدعوى . اعتبار البائع ممثلا له فى تلك الدعوى . جواز رفع المشترى الأخير اعتراض الخارج عن الخصومة على الحكم المذكور .		
(الطعن رقم ٤٨٥ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/١١)	٤٦ ع ١	٢٩٢

	القاعدة	الصفحة
# إعلان		
بيانات ورقة الإعلان :		
١ — إغفال المحضر ذكر عدم وجود الشخص المراد إعلانه فى موطنه . بطلان الإعلان .		
(الطعن رقم ٥٤٨ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٩)	١٤ ع ١	٨٤
٢ — عدم ذكر الساعة فى ورقة الإعلان . لا جدوى من تمسك المطعون ضده بذلك ما دام لم يدع حصول الإعلان فى ساعة لا يجوز إجراؤه فيها .		
(الطعن رقم ٤٢٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/٢٣)	٢٠٣ ع ٣	١٣٠٣
٣ — عدم وضوح خط المحضر فى خصوص ذكر اسمه وفى توقيعه . لا عيب . تحقق ما قصدت اليه المادة ١٠ مرافعات .		
(الطعن رقم ١١٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/٢٥)	٢٠٦ ع ٣	١٣٢٢
٤ — عدم إدعاء الخصم بأن من قام باعلان صحيفة الإستئناف اليه من غير المحضرين . عدم جدوى تمسكه ببطلان الصحيفة لإختلاف توقيع المحضر على أصل إعلانها وصورته .		
(الطعن رقم ١١٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/٢٥)	٢٠٦ ع ٣	١٣٢٢
الإعلان فى الموطن الأصلى :		
تحديد المادة ١٠ مدنى للموطن بأنه المكان الذى يقيم فيه الشخص عادة . تصوير واقعى يرتكز على الإقامة الفعلية . مكان تلقى العلم دون الإقامة فيه ليس موطنا .		
(الطعنان رقما ٧٣ لسنة ٣٥ و ١٠٥ لسنة ٣٨ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/٢٧) ..	١٢٧ ع ٢	٨٠٢

	القاعدة	الصفحة
الإعلان فى المحل المختار :		
١ — إعلان الطعن فى الحكم فى المحل المختار . شرط صحته . أن يتخذه الخصم محلا مختارا فى ورقة إعلان الحكم .		
(الطعن رقم ٥٤٨ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٩)	١٤ ع ١	٨٤
٢ — إعلان الطعن فى مواجهة الوكيل . شرط صحته . اتخاذه محلا مختارا فى ورقة إعلان الحكم .		
(الطعن رقم ٢٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/١٣)	٥٢ ع ١	٣٢٥
الإعلان فى النيابة :		
١ — عدم جواز تمسك المستأنف عليه الذى صح إعلانه بالإستئناف ببطلان إعلان غيره من المستأنف عليهم فى النيابة لعدم كفاية التحريات .		
(الطعن رقم ٩٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/٢٠)	٥٩ ع ١	٣٦٨
٢ — تسليم صورة اعلان الطعن الموجه للشركة لجهة الإدارة لغلق مركزها . صحيح . تسليم صورة الإعلان للنيابة . لا يكون إلا عند الامتناع عن تسلمها أو عن التوقيع على أصل الإعلان بالإستلام .		
(الطعن رقم ٣٤٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	١٦٠ ع ٢	١٠٢٦
٣ — كفاية التحريات التى تسبق الإعلان للنيابة أمر يخضع لتقدير محكمة الموضوع .		
(الطعن رقم ٣١٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٢٤)	١٦٤ ع ٢	١٠٥٧
الإعلان فى الإدارة :		
تسليم صورة ورقة الإعلان لجهة الإدارة فى ذات اليوم الذى يتوجه فيه المحضر إلى موطن المعلن اليه . غير لازم .		
(الطعنان رقما ٣١٢ لسنة ٣٤ ق و٩٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٢٥)	١٦٥ ع ٢	١٠٦٢

	القاعدة	الصفحة
إعلان رجال الجيش :		
١ ــ مفاد نص المادة ٧/١٤ من قانون المرافعات السابق أن إعلان ضباط الجيش والجنود النظاميين يكون باستلام قائد الوحدة التابع لها الخصم صورة الإعلان ويكون تسليم هذه الصورة له بواسطة النيابة التى تعتبر فى هذه الحالة سلطة تسليم فقط مثلها مثل المحضر تماما .		
(الطعن رقم ٧٠ لسنة ٣٥ ق ـ جلسة ١٩٦٩/٣/١١)	٦٤ ع ١	٤٠٠
٢ ــ تسليم صورة إعلان تقرير الطعن للنيابة لا يعتبر إعلانا صحيحا للمطعون عليهما الأول والثانى ـ ضابطين بالقوات المسلحة ـ بتقرير الطعن .		
(الطعن رقم ٧٠ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ١٩٦٩/٣/١١)	٦٤ ع ١	٤٠٠
توقيع الجزاء على المحضر		
الغرامة المنصوص عليها فى المادة ٧٧ مرافعات . مقررة لصالح الخزينة العامة . ليس للخصم مصلحة فى النعى على الحكم إغفاله توقيع هذا الجزاء على المحضر الذى تسبب بخطئه فى بطلان الإعلان .		
(الطعن رقم ٥٤٨ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ١٩٦٩/١/٩)	١٤ ع ١	٨٤
أعمال تجارية		
السند الإذنى :		
إعتبار السند الاذنى عملا تجاريا اذا كان من وقع السند تاجرا أو كان السند مترتبا على معاملة تجارية . لا يكفى إدراج شرط الاذن لاعتبار السند عملا تجاريا .		
(الطعن رقم ٣٠٨ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ١٩٦٩/٦/١٧)	١٥٥ ع ٢	٩٧٩

	القاعدة	الصفحة
التصرفات التجارية المختلطة : تجارية التصرف بالنسبة لأحد المتعاقدين ومدنيته بالنسبة الآخر . وجوب اتباع قواعد الاثبات فى المواد المدنية على من كان التصرف مدنيا بالنسبة له . عدم جواز اثبات وفاء الدين إلا طبقا لقواعد الاثبات المدنية إذا كان التصرف بالنسبة للدائن تصرفا مدنيا ولو كان بالنسبة للمدين تصرفا تجاريا . (الطعن رقم ٢١١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/١١)	١٨٣ ع ٣	١١٨٠
مراجع : (أوراق تجارية)		
إفلاس		
بطلان تصرفات المفلس خلال فترة الريبة : بطلان تصرفات المدين المفلس وفقا للمادة ٢٢٨ من قانون التجارة . شرطه . أن يصدر التصرف خلال فترة الريبة وأن يعلم المتصرف إليه باختلال أشغال المدين . (الطعن رقم ١٤٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١)	٨٨ ع ٢	٥٥٠
وقف إجراءات التفليسة : ١ — حصول المنازعة فى إدراج الدين ضمن ديون التفليسة . ليس للدائن أن يطلب وقف إجراءات التفليسة حتى تتحدد معالمها فى أصولها وخصومها وإنما له طلب الوقف حتى يفصل فى المنازعة فى دينه . (الطعن رقم ٥٦٤ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٢٩)	١١٢ ع ٢	٦٩٩
٢ — عدم جواز الطعن فى الأحكام الصادرة بوقف إجراءات التفليسة حتى يفصل فى المنازعة فى الدين المطالب بادراجه ضمن ديون التفليسة أو برفض طلب الوقف وفقا لمفهوم عبارة النص		

	القاعدة	الصفحة
العربي والفرنسي للمادة ٣١٤ من قانون التجارة . لا أثر لاختلاف الصياغة في النصين .		
(الطعن رقم ٥٦٤ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٢٩)	١١٢ع٢	٦٩٩
الدعاوى الناشئة عن التفليسة :		
دعاوى شهر الإفلاس المنصوص عليها في المادة ١١٨ مرافعات قبل تعديله بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ . عدم شمولها الدعاوى الأخرى المترتبة على الافلاس أو الناشئة عن التفليسة . استئناف الحكم الصادر في هذه الدعاوى الأخيرة والتي لم ينص القانون على وجوب نظرها على وجه السرعة . بعريضة تقدم إلى قلم الكتاب .		
(الطعن رقم ٣٦٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	١٦١ع٢	١٠٣٦

التزام

مصادر الإلتزام :

(أولا) العقد :

" سبب الالتزام "

١ — عدم ذكر سبب الالتزام في العقد لا يؤدى إلى بطلانه . افتراض وجود سبب مشروع للالتزام ما لم يقم الدليل على غير ذلك . المادتان ١٣٦ و ١٣٧ مدنى .		
(الطعن رقم ٢٠٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١٧)	١٠٢ع٢	٦٢٧
"الاشتراط لمصلحة الغير"		
٢ — المنتفع في الاشتراط لمصلحة الغير يكسب حقا مباشرا من العقد ذاته المبرم بين المشترط والمتعهد . تعيين المنتفع يكون بشخصه أو بوصفه شخصا مستقبلا أو من الممكن تعيينه وقت أن ينتج العقد أثره .		
(الطعن رقم ٥٣٣ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٢٩)	١١١ع٢	٦٩٣

	القاعدة	الصفحة
٣ — اشتراط جهة الإدارة على الملتزم استخدام عمال الملتزم السابق . اشتراط لمصلحة الغير . للمستفيد حق شخصى مباشر يستطيع أن يطالب المتعهد بالوفاء به . علاقة المستفيد بالمتعهد علاقة عقدية من علاقات القانون الخاص . اختصاص القضاء العادى بنظر النزاع بشأنها .		
(الطعن رقم ٢ لسنة ٣٥ تنازع اختصاص — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)	١ ع ٢	٥٢٩
* الالتزام بنتيجة "		
٤ — الالتزام بتحقيق نتيجة إيجابية . عبء إثبات تحقق هذه النتيجة . وقوعه على عاتق المدين . ما على الدائن إلا أن يثبت الالتزام .		
(الطعن رقم ٢٨٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)	١٤٨ ع ٢	٩٢٩
"الالتزام بعناية "		
٥ — مسئولية الطبيب الذى اختاره المريض أو نائبه لعلاجه . ماهيتها . مسئولية عقدية . إلتزام الطبيب . إلتزام بعناية .		
(الطعن رقم ١١١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٢٦)	١٦٦ ع ٢	١٠٧٥
٦ — اعتبار التزام الطبيب التزاما ببذل عناية . مقتضاه . عبء إثبات عدم بذل العناية الواجبة يقع على المريض . إثبات المريض واقعة ترجح إهمال الطبيب . انتقال عبء الاثبات إلى الطبيب .		
(الطعن رقم ١١١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٢٦)	١٦٦ ع ٢	١٠٧٥
وراجع : (ع . عقد)		
(ثانيا) العمل غير المشروع .		
علاقة الطبيب بالجهة الإدارية التى يتبعها . تنظيمية وليست تعاقدية م المدين بالتزام تعاقدى . عدم مسئوليته عن عمل الغير		

	القاعدة	الصفحة
إلا إذا كان قد استخدمه فى تنفيذ التزامه التعاقدى . مسئولية الطبيب فى مستشفى عام عن الضرر الذى يصيب المريض بسبب خطأ الطبيب المساعد . مسئولية تقصيرية .		
(الطعن رقم ٤١٧ لسنة ٣٤ق — جلسة ١٩٦٩/٧/٣)	١٦٩ع٢	١٠٩٤
وراجع : (م . مسئولية)		
(ثالثا) القانون .		
١ — علاقة الموظف بالدولة . ماهيتها . وجوب أداء الموظف عمله بعناية الرجل الحريص . التزام الموظف بذلك مصدره القانون . خلو القانون من هذه القاعدة لا يؤثر فى وجوب التزام الموظف بها . القانون رقم ٢١٠ سنة ١٩٥١ .		
(الطعن رقم ٢٦٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)	١٤٦ع٢	٩١٤
٢ — إخلال الموظف بالالتزامات التى تفرضها عليه وظيفته اذا أضر بالدولة . أثره . مساءلته مدنيا طبقا للقواعد العامة .		
(الطعن رقم ٢٦٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)	١٤٦ع٢	٩١٤
٣ — جواز التحدى بالعرف فى حالة وجود نص تشريعى .		
(الطعن رقم ٣٢٣ لسنة ٣٥ — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	١٥٩ع٢	١٠١٧
٤ — طلب الحكم بالأحقية فى صرف بدل الاقامة بالكامل . اعتباره من قبيل طلبات التسوية التى تستند إلى حق ذاتى مقرر مباشرة فى القانون غير رهين بإرادة الإدارة . ما تقوم به الادارة فى هذا الشأن مجرد أعمال تنفيذية وليست قرارات إدارية . عدم تقيد الطعن فيها بالميعاد المنصوص عليه فى المادة ٩٢ من القانون ٥٦ لسنة ١٩٥٩ .		
(الطعن رقم ٢ لسنة ٣٣ ق "رجال القضاء" — جلسة ١٩٦٩/١٢/٣٠) ..	١٧٤ع٣	١١٣٠

	القاعدة	الصفحة
تنفيذ الإلتزام :		
١ — اتفاق العاقدين على ما يخالف العرف التجارى . عدم جواز الاستناد الى العرف للتحلل من الالتزامات الناشئة عن هذا الاتفاق . (الطعن رقم ٢٨٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)	١٤٧	٩٢١
٢ — الحظر الوارد فى المادة الأولى من القانون ٨٠ لسنة ١٩٤٧ بتنظيم الرقابة على عمليات النقد . عدم شموله التصرف القانونى فى حد ذاته والالتزامات التى يرتبها . اقتصار الحظر على تنفيذ التعهد ، أى على عملية دفع النقد المصرى بطريق الوفاء أو المقاصة أو غيرها من طرق انقضاء الالتزام الذى يكون تنفيذه بالتعامل بالنقد المصرى . (الطعن رقم ٣١١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/١١)	١٨٣ع٣	١١٨٠
٣ — المهلة التى تمنحها المحكمة للدين لتنفيذ التزامه طبقا للمادة ٣٤٦/٣ مدنى . رخصة خولها المشرع لقاضى الموضوع إن شاء أعملها وإن شاء حبسها عن المدين . عدم بيان الأسباب المبررة لذلك من ظروف الدعوى وملابساتها . لا قصور . (الطعن رقم ٣١٧ لسنة ٣٥ ق جلسة — ١٩٦٩/١١/١١)	١٨٤ع٣	١١٩٣
٤ — منح المدين المتأخر أجلا للوفاء . رخصة من إطلاقات قاضى الموضوع . عدم بيان الحكم الاعتبارات التى اعتمد عليها فى رفض منح مهلة الوفاء . لا قصور . (الطعن رقم ٢٤١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/٢٣)	٢٠٢ع٣	١٢٩٦
" حق الحبس "		
٥ — عدم التمسك أمام محكمة الاستئناف بحق الحبس . عدم جواز إثارة ذلك لأول مرة أمام محكمة النقض . (الطعن رقم ٥٨٠ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٢٣)	٣٦ ع١	١٥٥

	القاعدة	الصفحة
" الدفع بعدم التنفيذ "		
٦ ــ الدفع بعدم التنفيذ . شرطه . أن يكون الالتزام الذى يدفع بعدم تنفيذه مستحق الوفاء . المادة ١٦١ مدنى .		
(الطعن رقم ٣٦٦ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ١٩٦٩/٧/٣) ... ... ــ ...	١٧٢ع٢	١١١٨
أوصاف الالتزام :		
" الأجل "		
إضعاف التأمينات بفعل الدائن . أثره . لا يسقط حق المدين فى الأجل .		
(الطعن رقم ٦٧ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ١٩٦٩/٢/١١)	٤٨ ع ١	٣٠٣
إنتقال الالتزام :		
" حوالة الحق "		
عدم دفع المقابل فى الحوالة لا يجعلها صورية . م ٣٠٨ مدنى .		
(الطعن رقم ٣٨٠ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ١٩٦٩/١١/٢٠)	١٨٨ع٣	١٢٢٠
إنقضاء الالتزام :		
(أ) الوفاء .		
١ ــ للمدين فى أية حالة تكون عليها إجراءات التنفيذ الجبرى التمسك بانقضاء دين الحاجز بالوفاء . نص المادة ٦٤٦ مرافعات لايقيده .		
(الطعن رقم ٥٧٩ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ١٩٦٩/١/٢١)	٢٢ ع ١	١٣٥
٢ ــ إرسال حوالة بريدية بقيمة الدين . لاتبرأ ذمة المدين بمجرد إرسالها بل بقبض قيمتها فعلا . على المدين إثبات ذلك .		
(الطعن رقم ٥٨٥ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ١٩٦٩/١/٣٠)	٣٥ ع ١	٢٢٣

	القاعدة	الصفحة
٣ — منح المدين المتأخر أجلا للوفاء . رخصة من إطلاقات قاضى الموضوع . عدم بيان الحكم الاعتبارات التى اعتمد عليها فى رفض منح مهلة الوفاء . لاقصور . (الطعن رقم ٣٤١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/٢٣)	٣ع٢٠٢	١٢٩٦
٤ — الفوائد . ماهيتها . تعويض قانونى عن التأخير فى الوفاء بالالتزام بدفع مبلغ من النقود . استحقاقها من تاريخ المطالبة الرسمية متى كان المبلغ معلوم المقدار وقت الطلب . المادة ٢٢٦ مدنى . رفض الحكم القضاء بها مع عدم بيان سبب الرفض . قصور . (الطعن رقم ١١٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/٢٥)	٣ع٢٠٦	١٣٢٢
(ب) المقاصة .		
" المقاصة القانونية "		
١ — شرط المقاصة القانونية خلو الدين من النزاع وكونه معلوم المقدار . المقاصة فيها معنى الوفاء الاجبارى . (الطعن رقم ٣١٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٧)	٢ع١٥٧	٩٩٦
" المقاصة القضائية "		
٢ — الإدعاء بالمقاصة القضائية . وجوب رفعه بدعوى أصلية أو فى صورة طلب عارض يبدى شفاها فى الجلسة وفى حضور الخصم أو يقدم للمحكمة بصحيفة تعلن للخصم قبل يوم الجلسة . عدم قبول الطلبات العارضة أمام محكمة الإستئناف . (الطعن رقم ٣١٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٧)	٢ع١٥٧	٩٩٦
(ج) إتحاد الذمة .		
حين يرث الدائن المدين لا يرث الدين الذى على التركة ولو كان هو الوارث الوحيد للدين . عدم إنقضاء الدين باتحاد الذمة بالنسبة لتصيبه الميراثى . (الطعن رقم ٢٢١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/١٣)	٢ع١٢٢	٧٦٩

	القاعدة	الصفحة
(د) استحالة التنفيذ .		
١ - انفساخ عقد البيع من تلقاء نفسه بسبب استحالة تنفيذ التزام أحد المتعاقدين بسبب أجنبي . تحمل المدين بالالتزام الذى استحال تنفيذه تبعة هذه الاستحالة . المادة ١٥٩ مدنى .		
(الطعن رقم ١٨٥ لسنة ٣٥ ق - جلسة ١٩٦٩/٢/١٣)	٧٠ ع ١	٤٣٢
٢ - الاستيلاء على دفاتر المنشأة وأوراقها ومستنداتها طبقا للمادة ٦ من القانون ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ لفترة محددة . تعذر مطالبة الدائن للمدين - المستولى لديه - بدينه وفوائده خلال هذه الفترة . لاتؤدى هذه الاستحالة المؤقتة إلى انقضاء الالتزام .		
(الطعن رقم ٤١٢ لسنة ٣٥ ق - جلسة ١٩٦٩/١٢/٣٠)	٢١٢ ع ٣	١٣٦٣

إمتياز

أنظر : تأمينات عينية " إمتياز " .

أمر أداء

	القاعدة	الصفحة
طلب الأمر :		
١ - عدم إصدار أمر الأداء لتخلف شروط اصداره . اتباع اجراءات وقواعد الدعوى المبتدأة دون نظر لإجراءات طلب أمر الأداء التى انتهت بالرفض .		
(الطعن رقم ٢٣٦ لسنة ٣٥ ق - جلسة ١٩٦٩/٥/٦)	١١٧ ع ٢	٧٣٢
٢ - بطلان أمر الأداء لعدم توافر شروط الدين . عدم امتداده إلى طلب الأمر . بقاء أثره فى قطع التقادم . إلغاء الأمر . أثره . زوال ما كان للأمر من أثر فى قطع التقادم .		
(الطعن رقم ٢٣٥ لسنة ٣٥ ق - جلسة ١٩٦٩/١٠/٢١)	١٧٦ ع ٣	١١٣٧

	القاعدة	الصفحة
٣ — سقوط الأحكام الصادرة بإجراءات الإثبات فى حالة الحكم بسقوط الخصومة . انطباق هذا المبدأ على حالة ترك الخصومة . ترك الدائن دعواه فى المعارضة فى أمر الأداء الصادر لصالحه يترتب عليه إلغاء طلب الأمر وزوال أثره فى قطع التقادم وسقوط الحكم بندب خبير لتصفية الحساب بين الطرفين .		
(الطعن رقم ٢٣٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٠/٢١)	١٧٦ع٣	١١٣٨
٤ — ليس للمحكمة أن تتصدى لعلاقة الخصوم بوكلائهم إلا إذا أنكر صاحب الشأن وكالة وكيله . مباشرة محام إجراء قبل صدور التوكيل ممن كلفه به . عدم جواز الاعتراض عليه بأن التوكيل لا حق مالم ينص القانون على غير ذلك. عدم اشتراط أن يكون بيد المحامى توكيل من الدائن عند طلب إصدار أمر الأداء باسم هذا الدائن .		
(الطعن رقم ٣١١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/١١)	١٨٣ع٣	١١٨٠
" التكليف بالوفاء "		
٥ — التكليف بالوفاء السابق على أمر الأداء ليس تنبيها بقطع التقادم .		
(الطعن رقم ٢٣٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٠/٢١)	١٧٠ع٣	١١٣٨
٦ — العريضة التى تقدم لاستصدار أمر الأداء . ماهيتها . بديل ورقة التكليف بالحضور . شرط التكليف بالوفاء . عدم تعلقه بالعريضة ذاتها . هو شرط لصدور الأمر .		
(الطعن رقم ٢٧٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/٦)	١٨١ع٣	١١٧٠
(والطعن رقم ٢٨٠ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/٢٠)	١٨٨ع٣	١٢٢٠

	القاعدة	الصفحة

المعارضة فى أمر الأداء :

رفع المدين معارضة فى أمر الأداء لايقطع التقادم . إجراء صادر من المدين لامن الدائن ولا يفيد الإقرار بالدين .

(الطعن رقم ٢٣٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٠/٢١) ... ... | ١٧٦ع٣ | ١١٣٨

إستئناف حكم المعارضة فى الأمر :

المعارضة فى أمر أداء صادر استنادا إلى سند إذنى . ليست من الدعاوى المستعجلة الواردة فى المادة ٢/٤٠٢ مرافعات ماغى . ميعاد استئناف الحكم الصادر فيها ستون يوما .

(الطعن رقم ١٩٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٢٤) ... ... | ١١٠ع٢ | ٦٨٥

أمر على عريضة

يسقط الأمر على عريضة إذا لم يقدم للتنفيذ خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدوره . عدم تعلق هذا السقوط بالنظام العام . وجوب التمسك به ممن صدر ضده الأمر . جواز النزول عن هذا السقوط صراحة أو ضمنا .

(الطعن رقم ٥٠ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/١١) ... ... | ٦٢ ع ١ | ٣٨٨

أموال

الأموال العامة :

" تملكها بالتقادم "

١ — عدم جواز تملك الأموال العامة بالتقادم . إنتهاء تخصيصها للنفعة العامة . جواز تملكها بالتقادم بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية وذلك قبل تعديل المادة ٩٧٠ مدنى بالقانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ .

(الطعن رقم ٥٠٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/١٤) ... ... | ١٥ ع ١ | ٨٨

	القاعده	الصفحة
"الارتفاقات الإدارية"		
٢ — اعتبار الارتفاقات الادارية المقررة لخدمة مال عام أموالا عامة لتعلقها بالمال العام الذى تخدمه . عدم انقضائها إلا بانتهاء تخصيصها لهذه المنفعة أو بتخصيصها لجهة نفع أخرى غير تلك التى من أجلها تقرر الارتفاق .		
(الطعن رقم ٨٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/٢٧)	٨٠ ع ١	٤٩٥
الأموال الخاصة بالدولة :		
عدم جواز تملك الأموال الخاصة المملوكة للدولة أو للأشخاص الاعتبارية العامة أو كسب أى حق عينى عليها بالتقادم . المادة ٩٧٠ مدنى معدلة . جواز تملكها بالاستيلاء وفق نص المادة ٨٧٤ مدنى قبل تعديلها بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤		
(الطعن رقم ٩٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/٢٠)	٥٩ ع ١	٣٦٨
إنابة قضائية		
طلب الانابة القضائية يكون بالطريق الدبلوماسى . تعذر طلبها فى حالة قطع العلاقات السياسية .		
(الطعن رقم ٤٠ لسنة ٣٥ ق ـ جلسة ١٩٦٩/٢/١٣)	٥٤ ع ١	٣٣٧
أهلية		
تصرف السفيه :		
التصرف الصادر من السفيه قبل تسجيل قرار الحجر . يكفى لإبطاله أن يكون نتيجة استغلال أو تواطؤ . اجتماعهما غير لازم . الاستغلال والتواطؤ . المقصود بكل منهما .		
(الطعن رقم ٦١ لسنة ٣٥ ق ـ جلسة ١٩٦٩/٢/٢٨)	٣٠ ع ١	١٨٢

القاعدة | الصفحة

تصرف المعتوه :

تصرفات المعتوه . بطلانها بطلانا مطلقا — فى ظل القانون المدنى القديم — منذ ثبوت حالة العته . لم يكن القانون المذكور يشترط علم المتصرف إليه بهذا العته . يكفى استدلال المحكمة على قيام حالة العته وقت صدور التصرف .

(الطعن رقم ١٥٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٨) ... ... ٩٣ ع ٢ | ٥٧٨

أوراق تجارية

السند الإذنى :

١ — السند الاذنى المحرر على بياض — الذى لم يذكر فيه اسم المستفيد — يعتبر كالسند لحامله بالنسبة إلى انتقال ملكيته بالمناولة من يد إلى يد دون حاجة إلى تحويل بالتظهير ومن حق حامله أن يطالب بقيمته .

(الطعن رقم ١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٢٣) ... ... ٢٨ ع ١ | ١٧٠

٢ — اعتبار السند الإذنى عملا تجاريا إذا كان من وقع السند تاجرا أو كان السند مترتبا على معاملة تجارية . لا يكفى إدراج شرط الإذن لاعتبار السند عملا تجاريا .

(الطعن رقم ٣٠٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٧) ... ... ١٥٥ ع ٢ | ٩٧٩

الشيك :

عدم كفاية الشيك بمجرده لإثبات مديونية المستفيد للساحب بقيمته .

(الطعن رقم ١٠٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/١٣) ... ... ٦٩ ع ١ | ٤٢٥

تظهير الأوراق التجارية :

١ — انتفاء سوء نية المظهر إليه . مناطه . ثبوت حصول التظهير قبل حصول الوفاء للمظهر . التظهير الحاصل بعد الوفاء .

	القاعدة	الصفحة
تقرير الحكم أن حصول التخالص عن قيمة السند مع المظهر بعد إعلان البروتستو للمدين لا يمنع من علم المظهر إليه بواقعة الوفاء التى تمت قبل التظهير . عدم بحث الحكم القرائن التى ساقها المدين لاثبات سوء نية المظهر إليه ومنها تقديم تاريخ التظهير أكثر من سنة ليكون سابقا على تاريخ عمل البروتستو . عدم فصل الحكم فيما إذا كان التظهير سابقا على التخالص أو لاحقا له إذا كان كلاهما قد تم فعلا بعد عمل البروتستو . فساد استدلال وقصور .		
(الطعن رقم ٥٤٣ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٩)	١٣ ع ١	٧٣
٢ — قواعد تظهير الكمبيالة . عدم اتباعها فى شأن السندات التى تحت الإذن إلا إذا كانت تعتبر أعمالا تجارية . عدم سريان هذه القواعد على السندات المدنية ولو تضمنت شرط الإذن . تطهير السند من الدفوع فى العلاقة بين المدين والحامل غير المباشر أثر من آثار التظهير تستقل به الورقة التجارية . وجوب إطراح هذا الأثر عند تظهير الورقة المدنية .		
(الطعن رقم ٣٠٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٧)	١٥٥ع٢	٩٧٩
٣ — تظهير السند لا يطهره من الدفع بتجرد الموقع من حق التوقيع إلا إذا أقره المالك القانونى للسند .		
(الطعن رقم ٢١٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/٢٧)	١٩٠ع٣	١٢٣٢
٤ — التظهير الذى لا يتضمن جميع البيانات التى يتطلبها القانون . تظهير توكيلى فى قبض قيمة الصك لحساب المظهر . حق المدين فى التمسك قبل المظهر إليه بما له من دفوع قبل المظهر .		
(الطعن رقم ٥٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/١١)	٦٣ ع ١	٣٩١

	القاعدة	الصفحة
التقادم فى الأوراق التجارية :		
التقادم الخمسى المنصوص عليه فى المادة ١٩٤ من قانون التجارة . قيامه على قرينة قانونية هى الوفاء . شرطه . ألا يصدر من المدين ما يستخلص منه أن ذمته لا تزال مشغولة بالدين . مثال .		
(الطعن رقم ١٩٩ لسنة ٣٥ ق – جلسة ٢٤/٤/١٩٦٩)	١١٠ع٢	٦٨٥
أوراق مالية		
شراء الأسهم بواسطة سمسار :		
عدم توقيع السمسار على فاتورة شراء الأسهم الصادرة عنه . لا يؤثر فى القرينة المستفادة من قيامه بتحريرها . توقيع المشترى على هذه الفاتورة . عدم لزومه لصحتها .		
(الطعن رقم ٣٨٠ لسنة ٣٥ ق – جلسة ٢٠/١١/١٩٦٩)	١٨٨ع٣	١٢٢٠
بيع الأسهم بالأجل :		
اللائحة العامة للبورصات الصادرة بالمرسوم الصادر فى ٣١ ديسمبر سنة ١٩٣٣ . عدم حظرها بيع الأسهم بالأجل . كل ما اشترطته هو تسوية عملية البيوع العاجلة .		
(الطعن رقم ٣٨٠ لسنة ٣٥ ق – جلسة ٢٠/١١/١٩٦٩)	١٨٨ع٣	١٢٢٠
إيجار		
" فسخ عقد الإيجار "		
التمسك بأن تنفيذ عقد الإيجار صار مرهقا بسبب منع السلطات المصرية للعمال من دخول المعسكرات . عدم جواز إثارة ذلك لأول مرة أمام محكمة النقض .		
(الطعن رقم ٨٢ لسنة ٣٥ ق – جلسة ٤/١١/١٩٦٩)	١٧٨ع٣	١١٥١

	القاعدة	الصفحة

إيجار الأماكن :

" قوانين تخفيض الأجرة "

تقدير توقع الحادث الطارئ أو عدم توقعه وقت التعاقد . مما يدخل فى سلطة محكمة الموضوع ما دام يقوم على أسباب سائغة . نفى الحكم عنصر المفاجأة فى صدور القانون ١٦٨ لسنة ١٩٦١ بتخفيض أجرة الأماكن أو القانون ٧ لسنة ١٩٦٥ لأسباب سائغة . لا فساد فى الاستدلال .

(الطعن رقم ٣١٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/١١) ... ... | ١٨٤ع٣ | ١١٩٣

" الطعن فى الحكم "

١ — جواز الطعن بالنقض فى الحكم الصادر من محكمة الإستئناف لمخالفة القانون . المادة الأولى من قانون حالات وإجراءات الطعن بالنقض . الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية فى منازعة ناشئة عن تطبيق القانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧ . عدم جواز الطعن فيه .

(الطعن رقم ١٩١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١٠) ... ... | ٩٦ ع ٢ | ٥٩٦

٢ — تحديد أجرة المساكن من المسائل التى يحكمها القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ . الحكم بتخفيض الأجرة إعمالا لأحكام القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٨ المعدل لذلك القانون يكون صادرا فى منازعة ناشئة عن تطبيقه . عدم قبوله لأى طعن .

(الطعن رقم ١٩١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١٠) ... ... | ٩٦ ع ٢ | ٥٩٦

إيجار الأراضى الزراعية :

" لجنة المنازعات الزراعية "

عدم جواز الالتجاء إلى الجهات القضائية فى المنازعات الزراعية قبل طرح النزاع على اللجنة المشكلة وفقا للقانون ١٤٨ لسنة ١٩٦٢ قبل الغائه بالقانون ٥٤ لسنة ١٩٦٦ . الالتجاء إلى

القاعدة | الصفحة

المحكمة بعد صدور قرار اللجنة ليس بمثابة تظلم أو طعن فيه وإنما هو إدلاء بطلب يرفع إلى المحكمة للمرة الأولى . ورفع الدعوى المتعلقة بالمنازعات الزراعية قبل طرح المنازعة على اللجنة وصدور قرارها فيه . أمر ينصب على قبول الدعوى أو عدم قبولها . لا يتصل بمسألة من مسائل الاختصاص المتعلق بولاية المحاكم .

(الطعن رقم ٤٢٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/١٦) ... ... ١٩٨ع٣ | ١٢٧٦

الايجار بطريق المزايدة :

راجع : عقد .

(الطعن رقم ٥٦٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)... ... ... ١٥٢ع٢ | ٩٥٧

(ب)

بطلان . بنوك . بورصة . بيع

بطلان

(أولا) بطلان التصرفات .

" بيع الخاضع للحراسة "

١ — تصرف الخاضع للحراسة فى أمواله المفروضة عليها بالبيع بعد فرض الحراسة . محظور قانونا على البائع والمشترى كليهما . عدم استرداد المشترى للثمن من أموال البائع المفروضة عليها الحراسة بعد الحكم ببطلان عقد البيع . الأمر العسكرى رقم ٤ سنة ١٩٥٦ .

(الطعن رقم ١٦٨ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/٢٠) ... ... ٧١ ع ١ | ٤٣٨

	القاعدة	الصفحة
" البيع الوفائى "		
٢ — بطلان البيع الوفائى الذى يستر رهنا . أساسه عدم المشروعية . لا تلحقه الاجازة .		
(الطعن رقم ٢٨٥ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٢٣)	٢٤ ع ١	١٤٤
" تصرفات المفلس فى فترة الريبة "		
٣ — بطلان تصرفات المدين المفلس وفقا للمادة ٢٢٨ من قانون التجارة . شرطه . أن يصدر التصرف خلال فترة الريبة وأن يعلم المتصرف إليه باختلال أشغال المدين .		
(الطعن رقم ١٤٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١)	٨٨ ع ٢	٥٥٠
" تصرف السفيه "		
٤ — التصرف الصادر من السفيه قبل تسجيل قرار الحجر . يكفى لابطاله أن يكون نتيجة استغلال أو تواطؤ . اجتماعهما غير لازم . الاستغلال والتواطؤ . المقصود بكل منهما .		
(الطعن رقم ٦١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٢٨)	٣٠ ع ١	١٨٢
" تصرف المعتوه "		
٥ — تصرف المعتوه . بطلانه بطلانا مطلقا — فى ظل القانون المدنى القديم — منذ ثبوت حالة العته . لم يكن القانون المذكور يشترط علم المتصرف إليه بهذا العته . يكفى استدلال المحكمة على قيام حالة العته وقت صدور التصرف .		
(الطعن رقم ١٥٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٨)	٩٣ ع ٢	٥٧٨
" عدم ذكر سبب للالتزام "		
٦ — عدم ذكر سبب الالتزام فى العقد لا يؤدى إلى بطلانه . افتراض وجود سبب مشروع للالتزام ما لم يقم الدليل على غير ذلك . المادتان ١٣٦ و ١٣٧ مدنى .		
(الطعن رقم ٢٠٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١٧)	١٠٢ ع ٢	٦٢٧

	القاعدة	الصفحة
" قسمة عقار القاصر "		
٧ — البطلان المترتب على عدم اتباع الإجراءات الواجب اتباعها بالنسبة للشركاء القصر فى عقد القسمة . بطلان نسبي .		
(الطعن رقم ٣٧٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/٦)	١٨٠ع٣	١١٦٤
" التصرفات التالية للاستيلاء على المهمات الطبية "		
٨ — بطلان كل عقد أو تصرف أو إجراء يتم بالنسبة للأشياء المستولى عليها طبقا للقانون ٢١٢ سنة ١٩٦٠ . هذا البطلان الذى يلحق التصرفات التالية لعملية الإستيلاء ، لا يتعدى إلى تنفيذ العقود والالتزامات القائمة التى تظل سارية ونافذة .		
(الطعن رقم ٤١٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/٣٠)	٢١٢ع٣	١٣٦٣
" تقادم دعوى البطلان "		
٩ — دعوى بطلان عقد أبرم فى ظل القانون المدنى القديم . لاتتقادم . إذا لحقها القانون المدنى الجديد تسقط بمضى خمس عشرة سنة طبقا للمادة ١٤١ منه .		
(الطعن رقم ١٥٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٨)	٩٣ ع٢	٥٧٨
(ثانيا) بطلان إجراءات المرافعات .		
" إعلان الأوراق "		
١ — اغفال المحضر ذكر عدم وجود الشخص المراد اعلانه فى موطنه . بطلان الإعلان .		
(الطعن رقم ٥٤٨ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٩)	١٤ ع١	٨٤
٢ — إعلان الطعن فى الحكم فى المحل المختار . شرط صحته أن يتخذه الخصم محلا مختارا فى ورقة اعلان الحكم .		
(الطعن رقم ٥٤٨ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٩)	١٤ ع١	٨٤

	القاعدة	الصفحة
٣ — إعلان الطعن فى موطن الوكيل . شرط صحته . اتخاذه محلا مختارا فى ورقة إعلان الحكم .		
(الطعن رقم ٢٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/١٣)	٥٢ ع ١	٣٢٥
٤ — عدم إعلان الاستئناف بعريضة فى الميعاد طبقا للمادة ٤٠٦ مكررا مرافعات قبل تعديلها . بطلان الاستئناف . تعلق هذا البطلان بالنظام العام . لا يزيله الحضور . عدم انطباق حكم المادة ٢/٣٨٤ مرافعات على الحالة التى يرفع فيها الاستئناف على جميع المحكوم لهم فى الميعاد المقرر لإعلانه .		
(الطعن رقم ٤٤٢ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/٦)	٤١ ع ١	٢٥٧
٥ — عدم جواز تمسك المستأنف عليه الذى صح إعلانه بالاستئناف ببطلان إعلان غيره من المستأنف عليهم فى النيابة لعدم كفاية التحريات .		
(الطعن رقم ٩٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/٢٠)	٥٩ ع ١	٣٦٨
"عمل الخبير"		
١ — تكليف الخبير الخصوم لحضور الاجتماع الأول . يكفى طوال مدة المأمورية . استئناف الخبير عمله بعد انقطاعه يعد بمثابة بدء له من جديد . وجوب دعوة الخصوم للحضور فى اليوم الذى يحدده لاستئناف العمل . اغفال هذا الاجراء يترتب عليه البطلان .		
(الطعن رقم ٢٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/٦)	٤٥ ع ١	٢٨٥
٢ — البطلان المنصوص عليه فى المادة ٢٣٦ مرافعات . بطلان نسبى . عدم جواز تمسك الخصم بالبطلان الناشىء عن عدم دعوة الخبير لخصمه .		
(الطعن رقم ٤٥٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/٤)	١٩٠ ع ٣	١٢٥٨

القاعدة | الصفحة

" إعلان التنبيه بالدفع عند التنفيذ "

تعدد المدينين ملاك العقار . وجوب إعلان التنبيه بالدفع وإنذار الحجز الى كل واحد منهم . ترتب البطلان على مخالفة هذا الاجراء . تقريره لمصلحة المدين الذى لم يعلن أو لم يصح إعلانه ولورثته ولمن يمثله .

(الطعن رقم ١٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٢٠/٢/١٩٦٩) ... ... ٥٧ | ١ع | ٣٥٧

" الاجراءات بعد انقطاع الخصومة "

الاجراءات التى تتم بعد قيام سبب انقطاع سير الخصومة . بطلانها بطلانا نسبيا لمصلحة من شرع البطلان لحمايتهم . وجوب تمسك هؤلاء به .

(الطعن رقم ٦٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٢٥/٣/١٩٦٩) ... ... ٧٦ | ١ع | ٤٦٩

" إنابة المحامى محاميا آخر "

حق المحامى الوكيل فى الدعوى فى إنابة محام آخر عنه دون توكيل خاص . شرطه . ألا يكون فى التوكيل ما يمنع ذلك . حضور محام مقرر أمام المحاكم الابتدائية عن أحد الخصوم أمام محاكم الاستئناف . خلو قانون المحاماة رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ وقانون المرافعات من نص يقضي بالبطلان فى هذه الحالة . وورود هذا الحظر لأول مرة فى قانون المحاماة الجديد رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨ .

(الطعن رقم ٢٨٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٢/٦/١٩٦٩) ... ... ١٤٧ | ٢ع | ٩٢١

" بطلان صحيفة الدعوى "

الدفع ببطلان صحيفة الدعوى للتجهيل بالمدعى به دفع شكلى . يجب إبداؤه قبل التعرض للموضوع . البطلان المترتب على هذا التجهيل بطلان لا يتعلق بالنظام العام . الدفع بعدم قبول

	القاعدة	الصفحة
الدعوى لانعدام الصفة دفع موضوعى . سقوط الحق فى التمسك ببطلان صحيفة الدعوى متى أبدى بعد إبداء الدفع بعدم قبول الدعوى .		
(الطعن رقم ٣٤١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/٢٣)	٢٠٢ع٣	١٢٩٦
" بطلان صحيفة الاستئناف "		
١ — النعى ببطلان الحكم لبطلان صحيفة الاستئناف لعدم التوقيع عليها من محام مقبول للمرافعة أمام محاكم الاستئناف . قيامه على عنصر واقعى . عدم جواز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .		
(الطعن رقم ١٩٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٢٤)	١١٠ع٢	٦٨٥
٢ — البطلان المنصوص عليه بالمادة ٤٠٥ مرافعات ملغى . قصره على إغفال بيان الحكم المستأنف وأسباب الاستئناف . البيانات الواجب مراعاتها فى صحيفة افتتاح الدعوى . سريان القواعد العامة فى البطلان عليها . اتخاذ المستأنف موطنا مختارا فى صحيفة الاستئناف . إنتفاء وجه الضرر من عدم بيان محل إقامته الصحيح . علة ذلك . المادة ٣/٤٣ مدنى .		
(الطعن رقم ١١٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/٢٥)	٢٠٦ع٣	١٣٢٢
" بطلان الطعن "		
١ — سقوط الخصومة موضوع غير قابل للتجزئة . بطلان الطعن بالنسبة لأحد المطعون عليهم لعدم إعلانه فى الميعاد يستتبع حتما بطلانه بالنسبة لجميع المطعون ضدهم .		
(الطعن رقم ٧٠ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/١١)	٦٤ ع ١	٤٠٠

	القاعدة	الصفحة
٢ — وجوب حصول التقرير بالطعن بالنقض من محام موكل عن الطاعن لا من الطاعن نفسه . إجراء جوهرى . إغفاله يترتب عليه بطلان الطعن . لا يغير من ذلك أن يكون الخصم الطاعن محاميا مقبولا أمام محكمة النقض أو أن يقرر بالطعن بوصفه حارسا ومصفيا لوقف أهلى انتهى بموجب القانون ١٨٠ لسنه ١٩٥٢ .		
(الطعن رقم ١٧٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/١٦)	١٩٧ع٣	١٢٧٢
" الحضور المزيل للبطلان "		
حضور الخصم الذى يزول به الحق فى التمسك بالبطلان . هو الذى يتم بناء على إعلان الورقة ذاتها فى الزمان والمكان المعينين فيها لحضوره . عدم حضور الخصم فى الجلسة المحددة التى دعى إليها بمقتضى ورقة الاعلان الباطلة وحضوره من تلقاء نفسه بالجلسة التالية . عدم زوال البطلان .		
(الطعن رقم ٣١٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٢٤)	١٦٤ع٢	١٠٥٧
" تصحيح البطلان "		
إعلان التقرير بالطعن إلى الشركة المندمجة دون الشركة الدامجة . تقديم الشركة الأخيرة مذكرة بدفاعها باعتبارها هى التى خلفت الشركة الأولى بعد انقضائها . تحقق الغاية التى كان يبتغيها المشرع من إعلانها . لا بطلان . المادتان ١ و ٢/٢٠ من قانون المرافعات الحالى .		
(الطعن رقم ٣٤٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	١٦٠ع٢	١٠٢٦
"تحول الاجراء الباطل"		
تحول الاجراء الباطل إلى إجراء صحيح . جوازه إذا كانت العناصر الباقية غير المعيبة يتوافر بموجبها إجراء آخر صحيح .		
(الطعن رقم ٤٢٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/٢)	١٩٣ع٣	١٢٤٨

	القاعدة	الصفحة
(ثالثا) بطلان الأحكام .		
" إخطار النيابة بقضايا القصر "		
١ — متى كان الثابت أن الطاعنين قد اختصما فى الدعوى بطلب صحة ونفاذ عقد البيع الصادر للمدعين — المطعون عليهم الخمسة الأول — من الباقين تأسيسا على أن عقد البيع الصادر للطاعن الأول والعقد الصادر منه للطاعن الثانى — بصفته ولياً على قاصرين — عن ذات العقار المبيع لا يؤثران على حقوق المدعين لسبق تسجيلهم صحيفة دعواهم ، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بصحة ونفاذ العقد الصادر إلى المطعون عليهم الخمسة الأول عن هذا العقار فإن بطلان الحكم المطعون فيه بالنسبة للقاصرين لعدم إخبار النيابة العامة بالدعوى ووجود القاصرين فيها يستتبع بطلانه بالنسبة للطاعن الأول .		
(الطعن رقم ٥١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/٤)	٣٨ ع ١	٢٤٢
٢ — وجوب إبلاغ كاتب المحكمة النيابة العامة بقيام الدعوى الخاصة بالقصر . إجراء جوهرى يترتب على إغفاله بطلان الحكم . لا يغير من ذلك أن يكون التدخل فى هذه الأحوال إختياريا للنيابة العامة .		
(الطعن رقم ٥١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/٤)	٣٨ ع ١	٢٤٢
" تدخل النيابة فى دعاوى الأحوال الشخصية "		
١ — وجوب تدخل النيابة العامة فى كل قضية تتعلق بالأحوال الشخصية وإلا كان الحكم باطلا . المقصود بالتدخل حضور ممثل النيابة العامة جلسات المحكمة . إرسال النيابة مذكرة برأيها لا يكفى .		
(الطعن رقم ١٧١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٧)	٢٠ ع ٢ ١٥٣	٩٦٧

	القاعدة	الصفحة
٢ — وجوب تدخل النيابة العامة فى الدعاوى المتعلقة بإنشاء الوقف أو بصحته أو الاستحقاق فيه أو بتغيير شروطه أو بالولاية عليه أو بحصوله فى مرض الموت سواء كانت الدعوى أصلا من دعاوى الوقف أو رفعت باعتبارها دعوى مدنية أثيرت فيها مسألة تتعلق بالوقف . عدم تدخل النيابة فى هذه الدعاوى لابداء الرأى يترتب عليه بطلان الحكم .		
(الطعن رقم ٤٣٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/٢٣)	٢٠٤ع٣	١٣١٢
" بيانات الحكم "		
١ — البيانات الواجب تضمينها الحكم . إغفال ذكر موطن أحد الخصوم . لابطلان . المادة ٣٤٩ مرافعات ملغى .		
(الطعن رقم ٢٨٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	١٥٨ع٢	١٠٠٢
٢ — خطأ الحكم فى اسم المندوب المفوض للشركة . عدم ترتب البطلان متى كان ليس من شأن هذا الخطأ التشكيك فى حقيقة الشركة واتصالها بالخصومة المرددة فى الدعوى .		
(الطعن رقم ٢٨٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	١٥٨ع٢	١٠٠٢
٣ — بيان مكان المحكمة التى أصدرت الحكم ليس له أهمية جوهرية بعد بيان اسم المحكمة التى أصدرته . إغفال ذكر هذا المكان لايبطل الحكم .		
(الطعن رقم ٤٤١ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٢٤)	١٦٢ع٢	١٠٤٣
٤ — تنازل المدعى فى دعوى فرعية عن دعواه يفقد دعوى الضمان المؤسسة عليها — والموجهة من المدعى عليه فى الدعوى الفرعية إلى خصم آخر — سبب وجودها ويصبح هذا الأخير غير مختصم فى النزاع ولا يترتب البطلان على إغفال ذكر اسمه فى الحكم .		
(الطعن رقم ٨٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/٤)	١٧٨ع٣	١١٥١

القاعدة | الصفحة

٥ — النقص أو الخطأ فى أسماء الخصوم وصفاتهم الذى لايكون من شأنه التشكيك فى حقيقة الخصم واتصاله بالخصومة المرددة فى الدعوى . عدم ترتب بطلان الحكم عليه . المادة ٣٤٩ مرافعات .

(الطعن رقم ٤٥٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/٤) ... ... | ١٩٥ ع ٣ | ١٢٥٨

٦ — وجوب تضمين الحكم بيان مراحل الدعوى . مناط اعتبار هذا البيان جوهريا يترتب على إغفاله البطلان . أن يكون ذكره ضروريا للفصل فى الدعوى لتعلقه بسير الخصومة فيها وباعتباره حلقة من حلقاتها قام بين الطرفين نزاع بشأنه .

(الطعن رقم ٤٥٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/٤) ... ... | ١٩٥ ع ٣ | ١٢٥٨

٧ — خلو الحكم من مرحلة إدخال خصم غير حقيق فى الدعوى . لابطلان . البيان الجوهرى الذى يترتب على إغفاله البطلان . ماهيته . أن يكون ذكره ضروريا للفصل فى الدعوى . م ٣٤٩ مرافعات .

(الطعن رقم ٤٥٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/١٨) ... ... | ٢٠١ ع ٣ | ١٢٨٩

" التوقيع على مسودة الحكم "

١ — وجوب توقيع جميع أعضاء الهيئة التى أصدرت الحكم على مسودة الحكم المشتملة على أسبابه . جزاء مخالفة ذلك . بطلان الحكم . توقيع أعضاء الهيئة على الورقة المتضمنة منطوق الحكم . لا يكفى متى كانت منفصلة عن الأسباب .

(الطعن رقم ١٤١ لسنة ٣٥ ق ـ جلسة ١٩٦٩/٣/١١) ... ... | ٦٦ ع ١ | ٤١٢

٢ — تحرير أسباب الحكم على صفحات متصلة ذيلت الأخيرة منها بمنطوقه الذى وقع عليه القضاة . لا بطلان . بطلان الحكم لتحريره على أوراق منفصلة وعدم توقيع القضاة

	القاعدة	الصفحة
على كل ورقة من أوراقه . بطلان متعلق بالنظام العام . التمسك به فى ملحق تقرير الطعن بالنقض . جائز .		
(الطعن رقم ٥٦٢ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩/١١/١٩٦٩)	٣ع١٨٧	١٢١١
" فساد القرائن سند الحكم "		
فساد بعض القرائن التى استند إليها الحكم فى قضائه . إسقاطها من التقرير . أثره . بطلان الحكم .		
(الطعن رقم ٢٥٠ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٧/٤/١٩٦٩)	٢ع١٠٤	٦٤٢
وراجع :		
(ن . نظام عام)		

بنوك

خطابات الضمان :

	القاعدة	الصفحة
" إلتزام البنك خلال مدة الضمان "		
١ — سريان خطاب الضمان خلال مدة معينة . مؤداه إلتزام البنك بوفاء قيمته خلال هذه المدة . التاريخ الوارد فى العملية يعتبر حدا أقصى لنفاذه .		
(الطعن رقم ٢٩٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٢٧/٥/١٩٦٩)	٢ع١٢٨	٨١١
" علاقة البنك بالمستفيد "		
٢ — علاقة البنك بالمستفيد من خطاب الضمان . علاقة منفصلة عن علاقة البنك بالعميل . إلتزام البنك بالوفاء للمستفيد بمقتضى خطاب الضمان بمجرد إصداره ووصوله إليه . للمدين اللجوء للقضاء إذا قدر أنه غير مدين للمستفيد بما حصل عليه الأخير من البنك .		
(الطعن رقم ٢٩٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٢٧/٥/١٩٦٩)	٢ع١٢٨	٨١١

	القاعدة	الصفحة
الحساب الجارى :		
الحساب الجارى الذى يخضع لقاعدة عدم التجزئة . ماهيته . (الطعن رقم ٢٦٢ لسنة ٣٥ ق ـ جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	١٦١ع٢	١٠٣٦
قوانين التأميم :		
تقرير الحكم أن قوانين التأميم قد ألغت حكم المادة الأولى فقرة (أ) من القانون ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ بشأن الحجز الإدارى للمبالغ المستحقة للبنوك التى تساهم الدولة فى رؤوس أموالها . النعى على الحكم الخطأ فى تطبيق القانون . هذا النعى لايدخل فى حالات الطعن وفقا للمادتين ٢و٣ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ (الطعن رقم ٤٣١ لسنة ٣٥ ق ـ جلسة ١٩٦٩/١٢/١٦)	١٩٩ع٣	١٢٨٠
بورصة		
بيع الأسهم بالأجل :		
اللائحة العامة للبورصات الصادرة بالمرسوم الصادر فى ٣١ ديسمبر سنة ١٩٣٣ . عدم حظرها بيع الأسهم بالأجل . كل ماشترطته هو تسوية عملية البيوع العاجلة فى خلال يومين من إتمامها . (الطعن رقم ٣٨٠ لسنة ٣٥ ق ـ جلسة ١٩٦٩/١١/٢٠)	١٨٨ع٣	١٢٢٠
بيـع		
انعقاد البيع :		
"الإيجاب والقبول"		
١ ـ الإيجاب . عرض يعبر به الشخص على وجه جازم من إرادته فى إبرام عقد معين . إقترانه بقبول مطابق له . مؤداه . انعقاد العقد . (الطعن رقم ٣٢٣ لسنة ٣٥ ق ـ جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	١٥٩ع٢	١٠١٧

	القاعدة	الصفحة
" الوكالة الخاصة بالبيع "		
٢ — قطع القطن ونقله الى استحقاق تال . هما من مقتضيات البيع وتوابعه الضرورية . استلزام وكالة خاصة بالبيع لمن يجريها نيابة عن صاحب الشأن .		
(الطعن رقم ٣٢٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	١٥٩ع٢	١٠١٧
٣ — بحث محكمة الموضوع وضع يد المتصرف للتعرف على حقيقة نيته . ليس عليها البحث فى أركان الحيازة القانونية وشروطها المكسبة للملكية بالتقادم .		
(الطعن رقم ٥٠٠ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٢)	٤ ع١	٢٢
آثار عقد البيع :		
(أولا) التزامات البائع .		
(ا) تسليم المبيع .		
إلزام البائع بتسليم المبيع الى المشترى ولو لم يسجل عقد البيع وبالرغم من عدم انتقال الملكية قبل التسجيل . ثمار المبيع من تاريخ البيع للمشترى ما لم يوجد اتفاق بغير ذلك .		
(الطعن رقم ٥٣٢ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٢٣)	٢٥ ع١	١٥٠
(ب) نقل الملكية .		
١ — التزام البائع بالقيام بما هو ضرورى لنقل الحق المبيع إلى المشترى . شمول هذا الالتزام قيامه بشهر إنهاء الوقف وحقه فيه . استدلال الحكم من اشتراط المشترى تحمل البائع مصاريف هذا الاشهار قرينة على استغلاله . فساده .		
(الطعن رقم ٢٥٠ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١٧)	١٠٤ع٢	٦٤٢
٢ — عدم انتقال ملكية المنشآت إلى المشترى البانى إلا بتسجيل سنده . قبل التسجيل تكون ملكيتها للبائع بحكم الالتصاق ما لم يطلب صاحب المنشآت نزعها . المادتان ٩٢٢ و ٩٢٥ مدنى والمادة ٩ من قانون الشهر العقارى .		
(الطعن رقم ٢٨٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	١٥٨ع٢	١٠٠٢

القاعدة | الصفحة

٣ — الطعن بعدم نفاذ التصرف الصادر من البائع إلى مشتر آخر سجل عقد شرائه . غير منتج فى التخلص من آثار هذا العقد المسجل . متى كان الهدف هو المفاضلة بين هذا العقد الأخير وعقد الطاعن غير المسجل .

(الطعن رقم ٣٣٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٢٦) ... ... ١٦٧ ع٢ | ١٠٨٤

" دعوى صحة التعاقد "

١ — القضاء فى أمر صحة ونفاذ العقد يتوقف على تكييفه ومعرفة الأحكام القانونية التى تنطبق عليه من حيث الصحة والنفاذ .

(الطعن رقم ٥٥٠ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٢) ... ... ٤ ع١ | ٢٢

٢ — إنسحاب أثر الحكم بعد التأشير بمنطوقه، إلى تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى . مجرد تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد لا يترتب عليه انتقال الملكية قبل التأشير بالحكم .

(الطعن رقم ٥٢٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٩) ... ... ١٢ ع١ | ٦٩

٣ — تمسك المشترى بعقد البيع فى دعوى صحة ونفاذ العقد . مقتضاه التمسك بجميع آثاره القانونية ومنها إلزام البائع بضمان عدم التعرض .

(الطعن رقم ٥٧٥ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/١٦) ... ... ٢١ ع١ | ١٢٨

٤ — احتجاج المدعى فى دعوى صحة التعاقد بالحكم الذى يصدر لصالحه، ضد من آل إليه حق عينى على العقار المبيع من المدعى عليه (البائع) وإعلان الغير به . يتحقق بالتأشير بمنطوق الحكم على هامش تسجيل صحيفة الدعوى كما يتحقق من باب أولى بشهر الحكم شهرا كاملا .

(الطعن رقم ٥١٥ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٣٠) ... ... ٣٢ ع١ | ١٩٣

	القاعدة	الصفحة
٥ — الحكم للمشترى بصحة ونفاذ عقده ، قبل مشتر آخر (الطاعن الأول) ومن اشترى منه ذات العقار (الطاعن الثانى) لأسبقية المشترى الأول فى تسجيل صحيفة الدعوى . بطلان الحكم بالنسبة للطاعن الثانى يستتبع بطلانه بالنسبة للطاعن الأول . (الطعن رقم ٥١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/٤)	٣٨ ع ١	٢٤٢
٦ — الحكم بصحة ونفاذ عقد بيع . تسجيل المشترى صحيفة الدعوى . حجية هذا الحكم على المشترى الآخر من نفس البائع الذى سجل صحيفة الدعوى . اعتبار البائع ممثلا له فى تلك الدعوى . جواز رفع المشترى الأخير اعتراض الخارج عن الخصومة على الحكم المذكور . (الطعن رقم ٥٨٤ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/١١)	٤٦ ع ١	٢٩٢
٧ — المقصود بدعوى صحة ونفاذ عقد البيع . تنفيذ الالتزام بنقل الملكية تنفيذا عينيا . عدم قبول طلب المدعى إلا إذا كان انتقال الملكية وتسجيل الحكم الذى يصدر فى الدعوى ممكنا . عدم قبول طلب صحة ونفاذ العقد إذا تبين أن الملكية لم تنتقل إلى البائع حتى تاريخ الفصل فى الدعوى لعدم تسجيله عقد شرائه وأن المشترى لم يختصم فى دعواه البائع للبائع له . (الطعن رقم ١٤٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٨)	٩٢ ع ٢	٥٧١
٨ — دعوى صحة ونفاذ البيع . الغرض منها . شرط إجابة المشترى إلى طلبه فيها . أن يكون انتقال الملكية إليه وتسجيل الحكم الذى يصدر فيها ممكنين . دفاع البائع باستحالة تنفيذ التزامه بسبب انتقال الملكية إلى مشتر ثان منه . إغفال الحكم الرد على هذا الدفاع . قصور . (الطعن رقم ٣٣٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٥)	١٤٠ ع ٢	٨٨٦

	القاعدة	الصفحة

(ج) ضمان عدم التعرض .

١ — التزام البائع بضمان عدم التعرض للمشترى . التزام أبدى يتولد عن البيع ولو لم يشهر . انتقال هذا الالتزام من البائع إلى ورثته . يمتنع عليهم مثله منازعة المشترى إلا إذا توافرت لديهم أو لدى مورثهم بعد تاريخ البيع شروط التقادم المكسب للملكية . الدفع من الورثة بسقوط حق المشترى بالتقادم من قبيل المنازعة الممتنعة قانونا .

(الطعن رقم ٥٧٥ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/١٦) ... ... | ٢١ ع١ | ١٢٨

٢ — تمسك المشترى بعقد البيع فى دعوى صحة ونفاذ العقد. مقتضاه التمسك بجميع آثاره القانونية ومنها التزام البائع بضمان عدم التعرض .

(الطعن رقم ٥٧٥ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/١٦) ... ... | ٢١ ع١ | ١٢٨

(د) ضمان العيوب الخفية .

" تخلف صفة فى المبيع "

ضمان البائع للمشترى إغلال العقار المبيع قدرا معينا من الريع . اعتباره كفالة من المشترى لصفة فى المبيع . سريان أحكام العيب الخفى فيما يختص بقواعد الضمان على حالة تخلف هذه الصفة . عدم جواز رجوع المشترى على البائع على أساس إخلاله بالتزام آخر مستقل عن التزامه بالضمان . عدم تأثير علم المشترى بتخلف الصفة وقت البيع أو عدم علمه .

(الطعن رقم ٢٦٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/١٥) ... ... | ١٢٦ ع٢ | ٧٩٦

(ثانيا) التزامات المشترى .

الوفاء بالثمن .

١ — منح المشترى مهلة للوفاء بالثمن . رخصة لقاضى الموضوع بغير معقب عليه .

(الطعن رقم ٢٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/١٣) ... ... | ٥٢ ع١ | ٣٢٥

	القاعدة	الصفحة
٢ — الامتياز المقرر لثمن العقار المبيع . وجوب شهره بالقيد حتى يسرى قبل الغير ولو كان البيع مسجلا . عدم الشهر يترتب عليه — مع عدم سريانه قبل الغير — بقاء ذمة المشترى مشغولة بمقدار ما عليه من دين لينفذ به البائع على أموال المشترى . لا محل لتطبيق حكم المادة السابعة من قانون الإصلاح الزراعى فى هذه الحالة .		
(الطعن رقم ١٢٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٣)	١٣٣ ع ٢	٨٤٥
٣ — تأجيل دفع الثمن لا يترتب عليه بطلان عقد البيع . التزام المشترى بأداء الثمن فى الميعاد وبالكيفية المتفق عليها .		
(الطعن رقم ٤٢٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/٢	١٩٣ ع ٣	١٢٤٨
٤ — منح المشترى المتأخر فى دفع الثمن أجلا للوفاء . رخصة من اطلاقات قاضى الموضوع . عدم بيان الحكم الاعتبارات التى اعتمد عليها فى رفض منح مهلة الوفاء . لا قصور .		
(الطعن رقم ٣٤١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/٢٣)	٢٠٢ ع ٣	١٢٩٦
بطلان البيع :		
" بيع الخاضع للحراسة "		
تصرف الخاضع للحراسة فى أمواله المفروضة عليها بالبيع بعد فرض الحراسة . محظور قانونا على البائع والمشترى كليهما . عدم جواز استرداد المشترى للثمن من أموال البائع المفروضة عليها الحراسة بعد الحكم ببطلان عقد البيع . الأمر العسكرى رقم ٤ سنة ١٩٥٦ .		
(الطعن رقم ١٦٨ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/٢٠)	٧١ ع ١	٤٣٨
" البيع الوفائى " .		
١ — بطلان البيع الوفائى الذى يستر رهنا . أساسه عدم المشروعية . لا تلحقه الاجازة .		
(الطعن رقم ٢٨٥ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٢٣)	٢٤ ع ١	١٤٤

	القاعدة	الصفحة
٢ — جواز إثبات أن الشرط الوفائى مقصود به إخفاء رهن عقارى بكافة طرق الإثبات .		
(الطعن رقم ٢٨٥ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٢٣)	٢٤ ع ١	١٤٤
" صورية عقد البيع "		
١ — الطعن من الوارث فى بيع صادر من المورث بأنه فى حقيقته وصية . صورية نسبية . للوارث أن يثبت ذلك بجميع الطرق بما فيها البينة .		
(الطعن رقم ٥٥٠ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٢)	٤ ع ١	٢٢
٢ — إعتبار المشترى من الغير بالنسبة للتصرف الصادر من البائع إلى مشتر آخر . جواز إثبات صورية هذا التصرف بكافة طرق الإثبات . المادة ٢٤٤ مدنى .		
(الطعن رقم ٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/٦)	٤٣ ع ١	٢٧٠
٣ — الدعوى بطلب بطلان عقد البيع لستره وصية . إعتبارها فى حقيقتها دعوى بطلب تقرير صورية هـذا العقد صورية نسبية . عدم سقوط الدعوى بالتقادم .		
(الطعن رقم ٩٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/٢٠)	٧٣ ع ١	٤٥٠
٤ — الدفع من وارث بأن البيع الصادر من المورث لوارث آخر يخفى وصية فيه معنى الإقرار بصدوره من إرادة صحيحة . عدم جواز دفعه بإبطال العقد بأكمله بعد ذلك تأسيسا على أنه أبرم تحت تأثير الاستغلال مما يعيب الإرادة . إغفال الرد على الدفع الأخير . لاقصور .		
(الطعن رقم ١٥١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١)	٨٩ ع ٢	٥٥٦

راجع : (ص . صورية)
وراجع : (و . وصية)

القاعدة | الصفحة

" شراء الأسهم بواسطة سمسار "

عدم توقيع السمسار على فاتورة شراء الأسهم الصادرة عنه . لايؤثر فى القرينة المستفادة من قيامه بتحريرها . توقيع المشترى على هذه الفاتورة . عدم لزومه لصحتها .

(الطعن رقم ٣٨٠ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/٢٠) ١٨٨ع٣ ١٢٢٠

" بيع الأسهم بالأجل "

اللائحة العامة للبورصات الصادرة بالمرسوم الصادر فى ٣١ ديسمبر سنة ١٩٣٣ عدم حظرها بيع الأسهم بالأجل . كل ما اشترطته هو تسوية عملية البيوع العاجلة . خلال يومين من إتمامها .

(الطعن رقم ٣٨٠ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/٢٠) ١٨٨ع٣ ١٢٢٠

" البيع فى ظل قانون الإصلاح الزراعى "

وقوع البيع صحيحا طبقا لأحكام القانون المدنى . بقاؤه صحيحا بعد صدور قانون الإصلاح الزراعى ولو كان من شانه أن يجعل المتصرف إليه مالكا لأكثر من الحد المقرر . خضوع الزيادة فى هذه الحالة لأحكام الاستيلاء لدى المتصرف إليه .

(الطعن رقم ٤٥٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/١٨) ٢٠١ع٣ ١٢٨٩

فسخ البيع وانفساخه :

١ — ثبوت حق الفسخ فى العقود الملزمة للجانبين . عدم جواز الحرمان أو الحد من نطاقه إلا باتفاق صريح .

(الطعن رقم ٢٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/١٣) ... ... ٥٢ ع ١ ٣٢٥

٢ — انفساخ عقد البيع من تلقاء نفسه بسبب استحالة تنفيذ التزام أحد المتعاقدين بسبب أجنبى . تحمل المدين بالالتزام الذى استحال تنفيذه تبعة هذه الاستحالة . المادة ١٥١ مدنى .

(الطعن رقم ١٨٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/١٣) ... ... ٧٠ ع ١ ٤٢٢

	القاعدة	الصفحة

بعض أنواع البيوع :

" بيع الحارس العام للعقارات "

١ — تصرف الحارس العام على أموال الخاضعين لأحكام الأمر رقم ١٣٨ لسنة ١٩٦١ ببيـــع العقارات المبنية المملوكة للخاضعين للحراسة إلى شركات التأمين . ماهيته . تصرف ذو طبيعة خاصة . عدم اعتباره بيعا عاديا ممـا تجوز الشفعة فيه. عدم ايراد نص خاص يمنع الأخذ بالشفعة فى هـــذه الحالة . لايؤدى إلى إباحة الشفعة فى تلك المبانى . علة ذلك .

(الطعن رقم ٣٢٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)	١٥٠ع٢	٩٤٦

" البيع بطريق سيف "

٢ — إنتهاء الحكم إلى أن البيع تم بطريق (سيف) . مطالبة شركة التأمين بالتعويض عما أصاب البضاعة من تلف . ثبوتها للمشترى . لاصفة للبائع فى هذه المطالبة لخروج البضاعة من ملكيته .

(الطعن رقم ٣٤٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	١٦٠ع٢	١٠٢٦

تمثيل البائع للمشترى :

الحكم الذى يصدر ضد البائع فيما يقوم على العقار المبيع من نزاع . حجة على المشترى الذى سجل عقده بعدصدور الحكم أو بعد تسجيل صحيفة الدعوى . المشترى خلف خاص للبائع . اعتبار المشترى ممثلا فى شخص البائع له فى الدعوى التى لم يمثـــل فيها المشترى . هذا الحكم لايحاج به المشترى فى دعواه بالملكية إذا استند فيها إلى وضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية ولا يقطع هذا التقادم المكسب .

(الطعن رقم ١٦٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/١٦)	١٩٦ع٣	١٢٦٧

القاعدة	الصفحة

بيع الشريك للمحصول :

للشريك على الشيوع — فى علاقته بالشريك الآخر الذى تصرف ببيع المحصول الناتج من زراعتهما المشتركة — أن يثبت فى حدود هذه العلاقة صدور هذا التصرف بوصفه من أعمال الإدارة بجميع طرق الاثبات . اعتبار هذا التصرف بالنسبة له واقعة مادية .

(الطعن رقم ٣٢٠ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٨/١١/١٩٦٩) ١٨٦ع٣ ١٢٠٦

(ت)

تأميم

أثر التأميم :

للمشترى الرجوع على الخاضع للحراسة بثمن ما باعه له فى غير أمواله التى كانت مفروضة عليها الحراسة وآلت إلى الدولة بعد رفعها .

(الطعن رقم ١٦٨ لسنة ٣٤ ق — جلسة ٢٠/٣/١٩٦٩ .. .. ٧١ع١ ٤٣٨

التعيين فى الشركات المؤممة :

لا يحل لمجلس الإدارة المؤقت أو العضو المنتدب أو المندوب — فى الشركات التى آلت ملكية بعض أسهمها للدولة — أن يعفى

	القاعدة	الصفحة
من يعين فى الوظائف التى لا يقـــل المرتب الأصلى فيها عن ١٥ جنيها شهريا من أداء امتحان مسابقة عامة إلا بعد تصديق الجهة الإدارية المختصة .		
(الطعن رقم ١٣٨ لسنة ٣٤ ق — جلسة ٤/٦/١٩٦٩)	١٣٧ع٢	٨٦٨
المنافسة بين الشركات المؤممة وغيرها :		
تأميم شركات النقل البحرى ليس فى ذاته دليلا على الاحتكار . التأميم بطبيعته لا يقتضى انعدام المنـافسة بين شركات النقل المؤممة والشركات التابعة للقطاع الخاص . إنتفـــاء عنصر الاحتكار فى عملية النقل مؤداه عدم إعتبار العقد من عقود الإذعان .		
(الطعن رقم ٢٤٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٣/٦/١٩٦٩)	١٣٤ع٢	٨٥١
قوانين التأميم :		
تقرير الحكم أن قوانين التأميم قد ألغت حكم المـادة الأولى فقرة " ا " من القانون ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ بشأن الحجز الإدارى للمبـالغ المستحقة للبنوك التى تساهم الدولة فى رؤوس أموالهـا . النعى على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون . هذا النعى لا يدخل فى حالات الطعن وفقـا للمـادتين ٢ و ٣ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ .		
(الطعن رقم ٤٣١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٦/١٢/١٩٦٩)	١٩٩ع٣	١٢٨٠
وراجع : (إستيلاء " الاستيلاء على الأدوية ")		
(الطعن رقم ٤١٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٣٠/١٢/١٩٦٩)	٢١٢ع٣	١٣٦٣

	القاعدة	الصفحة

تأمين

دعوى المضرور قبل المؤمن :

١ – للمضرور فى حوادث السيارات دعوى مباشرة قبل المؤمن. خضوعها للتقادم الثلاثى . نشوء حق المضرور من وقت وقوع الحادث مستقلا عن حق المؤمن له قبل المؤمن . سريان مدة التقادم من تاريخ الحادث بخلاف دعوى المؤمن له قبل المؤمن التى يبدأ تقادمها من وقت مطالبة المضرور للمؤمن له بالتعويض .

	القاعدة	الصفحة
(الطعن رقم ١٠٤ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٩٦٩/٣/٢٧)	٨١ ع ١	٥٠٠

٢ – سريان التقادم بالنسبة لدعوى المضرور قبل المؤمن . وقفه طوال مدة المحاكمة الجنائية متى كان الفعل الضار مكونا لجريمة ورفعت الدعوى الجنائية على مقارفها .

	القاعدة	الصفحة
(الطعن رقم ١٠٤ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٩٦٩/٣/٢٧)	٨١ ع ١	٥٠٠

تحديد المسئولية فى عقد النقل :

تأمين المرسل على البضاعة المنقولة لدى إحدى شركات التأمين لا يمنع من سريان شرط تحديد المسئولية الواردة فى عقد النقل .

	القاعدة	الصفحة
(الطعن رقم ٨٦ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٩٦٩/٢/٢٠)	٥٨ ع ١	٣٦٣

دعوى شركة التأمين قبل الناقل :

دعوى شركة التأمين قبل الناقل بطلب قيمة التعويض عن تلف البضاعة أثناء النقل . تأسيسها على عقد النقل . لا محل للطعن بالبطلان على شرط الإعفاء من المسئولية الوارد به . عدم تطبيق أحكام المسئولية التقصيرية فى هذا الصدد . لا خطأ .

	القاعدة	الصفحة
(الطعن رقم ٢٤٨ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٩٦٩/٦/٣)	١٣٤ ع ٢	٨٥١

	القاعدة	الصفحة
٤ — سريان حكم المادة ١٧ من القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ بأثر رجعى من تاريخ العمل بالقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ . وجوب إعمال هذا الأثر الرجعى فى الدعاوى المطروحة ما دام القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ قد عمل به قبل الفصل نهائيا فى الدعوى .		
(الطعن رقم ٢٦٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/١١)	١٨٢ع٣	١١٧٦
التزام هيئة التأمينات بمعاش العامل :		
صاحب العمل يلتزم بالاشتراك عن عماله لدى هيئة التأمينات وبأداء هذه الاشتراكات إليها فى مواعيدها . مقابل ذلك تلتزم الهيئة بترتيب معاش خلف العامل المتوفى . لا يجوز للهيئة الرجوع على صاحب العمل بالمعاش أو بقيمته الاستبدالية . المعاش لا يعد من قبيل النفقة أو التعويض .		
(الطعن رقم ٢٨٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/٢٦)	١٨٩ع٣	١٢٢٨
تأمينات عينية		
إضعاف التأمينات :		
١ — إضعاف التأمينات بفعل الدائن . أثره . لا يسقط حق المدين فى الأجل .		
(الطعن رقم ٦٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/١١)	٤٨ ع١	٣٠٣
٢ — مسئولية الدائن المرتهن وحده — إذا ما تخلى عن حيازة الأطيان المرهونة — عن إضعاف التأمينات .		
(الطعن رقم ٦٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/١١)	٤٨ ع١	٣٠٣

القاعدة | الصفحة

حق الامتياز :

" امتياز دين الضريبة "

١ — المبالغ المستحقة للخزانة العامة ومنها الضرائب والرسوم . ثبوت الامتياز لها . شرطه ان تقضى بذلك القوانين والأوامر الخاصة بكل منها و بالشروط والقيود التى تقررها .

(الطعن رقم ٣٠٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٧) ... ... ١٥٦ع٢ | ٩٨٩

٢ — للخزانة العامة حق امتياز عام على أموال المدينين بالضرائب والمبالغ المستحقة للحكومة . م ٩٠ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ . عدم وجوب شهره ولا يثبت فيه حق التتبع ولو كان محله عقارا .

(الطعن رقم ٣٠٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٧) ... ... ١٥٦ع٢ | ٩٨٩

٣ — تخويل المشرع الخزانة العامة حق تتبع أموال مدينها استيفاء لحق من حقوقها الممتازة و بصرف النظر عن عدم شهره فى أحوال منصوص عليها فى القوانين الخاصة بضرائب الأطيان والمبانى والرسوم الجمركية ورسم الأيلولة على التركات .

(الطعن رقم ٣٠٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٧) ... ... ١٥٦ع٢ | ٩٨٩

٤ — للحكومة حق امتياز خاص بدين الضريبة على المبانى . م ٢٧ من القانون ٥٦ لسنة ١٩٥٤ . إضاعة الدائن (بلدية القاهرة) هذا التأمين الخاص بخطئه بعدم مطالبة المدين (المستأجر الذى أقام البناء) . براءة ذمة الكفيل (مالك الأرض) من دين الضريبة . مجرد إضاعة التأمين الخاص دون أن يستبدل به تأمين آخر لا يقل عنه فى قيمته يتوافر به الضرر فى حكم المادة ٧٨٤ من القانون المدنى .

(الطعن رقم ٧٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٢٤) ... ... ١٦٣ع٢ | ١٠٥٠

	القاعدة	الصفحة
" امتياز البائع "		
الامتياز المقرر لثمن العقار المبيع . وجوب شهره بالقيد حتى يسرى قبل الغير ولو كان البيع مسجلا . عدم الشهر يترتب عليه — مع عدم سريانه قبل الغير — بقاء ذمة المشترى مشغولة بمقدار ما عليه من دين لينفذ به البائع على أموال المشترى . لا محل لتطبيق حكم المادة السابعة من قانون الإصلاح الزراعى فى هذه الحالة .		
(الطعن رقم ۱۲۸ لسنة ۳٥ ق — جلسة ۱۹٦۹/٦/۳)	۱۳۳ع۲	۸٤٥
" امتياز المقاول "		
الامتياز المقرر فى المادة ۱۱٤۸ مدنى . عدم سريانه على الغير إلا إذا أشهر بالقيد .		
(الطعن رقم ۲۸۳ لسنة ۳٥ ق — جلسة ۱۹٦۹/٦/۱۹)	۱٥۸ع۲	۱۰۰۲
تجزئة		
(ا) أحوال التجزئة .		
۱ — المطالبة بريع أطيان دون تضامن . موضوع قابل للتجزئة . بطلان الطعن بالنقض بالنسبة لأحد المطعون ضدهم مقصور عليه فى هذه الحالة . لا يتعداه الى من صح اعلانهم .		
(الطعن رقم ٥۹۷ لسنة ۳٤ ق — جلسة ۱۹٦۹/۱/۲۳)	۲۷ ع ۱	۱٦۱
۲ — المال المتنازع عليه بطبيعته مما يقبل الانقسام . جواز وقف التقادم بالنسبة لجزء منه وتملك جزء آخر بالتقادم إذا ما توافرت شرائطه بشأنه .		
(الطعن رقم ٤۹ لسنة ۳٥ ق — جلسة ۱۹٦۹/۲/٤)	۳۷ ع ۱	۲۳٦

	القاعدة	الصفحة
٣ — اعتبار الاستئناف كأن لم يكن — فى حالة قابلية موضوعه للتجزئة — بالنسبة لأحد المستأنف عليهم لا يستتبع اعتباره كذلك بالنسبة للباقين .		
(الطعن رقم ٢٠٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/٢٧)	٨٤ ع ١	٥٢٢
(ب) أحوال عدم التجزئة .		
١ — سقوط الخصومة موضوع غير قابل للتجزئة لأن القانون يعتبر الخصومة فيما يتعلق بسقوطها وحدة لا تتجزأ . بطلان الطعن بالنسبة للمطعون عليهما الأول والثانى لعدم إعلانهما بالطعن فى الميعاد القانونى . يستتبع حتما بطلانه بالنسبة للمطعون عليها الثالثة .		
(الطعن رقم ٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/١١)	٦٤ ع ١	٤٠٠
٢ — متى كان الثابت أن الطاعنين قد اختصما فى الدعوى بطلب صحة ونفاذ عقد البيع الصادر للمدين — المطعون عليهم الخمسة الأول — من الباقين تأسيسا على أن عقد البيع الصادر للطاعن الأول والعقد الصادر منه للطاعن الثانى — بصفته وليا على قاصرين — عن ذات العقار المبيع لا يؤثران على حقوق المدعين لسبق تسجيلهم صحيفة دعواهم ، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بصحة ونفاذ العقد الصادر إلى المطعون عليهم الخمسة الأول عن هذا العقار فإن بطلان الحكم المطعون فيه بالنسبة للقاصرين لعدم إخبار النيابة العامة بالدعوى ووجود القاصرين فيها يستتبع بطلانه بالنسبة للطاعن الأول .		
(الطعن رقم ٥١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/٤)	٣٨ ع ١	٢٤٢
٣ — الحساب الجارى الذى يخضع لقاعدة عدم التجزئة . ماهيته .		
(الطعن رقم ٣٦٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	١٦١ ع ٢	١٠٣٦

	القاعدة	الصفحة
تحكيم		
إجراءات التحكيم :		
مجرد تحرير مشارطة التحكيم والتوقيع عليها لا يقطع أيهما فى ذاته التقادم . يقطع التقادم الطلبات التى يقدمها الدائن للمحكمين أثناء السير فى التحكيم اذا كانت تتضمن تمسكه بحقه . تماثل إجراءات التحكيم لإجراءات الدعوى العادية ما لم يعف المحكمون منها صراحة . وجوب صدور حكمهم على مقتضى قواعد القانون الموضوعى .		
(الطعن رقم ٥٧٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٣٠)	٣٤ ع ١	٢١٠
إختصاص هيئة التحكيم :		
المنازعة بين شركة من شركات القطاع العام وبين هيئة عامة . اختصاص هيئة التحكيم بها . م ٦٦ قانون ٣٢ لسنة ١٩٦٦ . وجوب إحالة الدعوى اليها . م ٦ من مواد اصدار هذا القانون .		
(الطعن رقم ٩٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١٠)	٩٥ ع ٢	٥٨٨
تركة		
تصفية التركة :		
١ — منع الدائنين العاديين من وقت قيد الأمر الصادر بتعيين المصفى من اتخاذ أى إجراءات فردية على أعيان التركة حتى تتم التصفية .		
(الطعن رقم ٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/٢٠)	٧٢ ع ١	٤٤٤

	القاعدة	الصفحة
٢ ـــ وجوب رفع المنازعة فى صحة الجرد فى ميعاد ثلاثين يوما من تاريخ إخطار المنازع بايداع القائمة . شرطه . قيام المصفى باخطار المنازع بايداع القائمة محل المنازعة . عدم الإخطار . أثره . عدم التقيد بهذا الميعاد وله أن يرفع منازعته فى أى وقت إلى ما قبل تمام التصفية . المادة ٨٩٧ مدنى .		
(الطعن رقم ٧ لسنة ٣٥ ق ـــ جلسة ١٩٦٩/٣/٢٠)	٧٢ ع ١	٤٤٤
تقسيم التركة :		
استحقاق بنات المتوفى مهما تعددن ثلثى التركة ليستحق العاصب ـــ ان وجد ـــ الثلث الباقى . عدم بحث الحكم وجود العاصب من عدمه . خطأ فى تطبيق القانون .		
(الطعن رقم ٧٩ لسنة ٣٥ ق ـــ جلسة ١٩٦٩/٤/٢٢)	١٠٥ ع ٢	٦٤٩
حق الوارث فى التركة :		
حين يرث الدائن المدين لا يرث الدين الذى على التركة ولو كان هو الوارث الوحيد للدين . عدم انقضاء الدين باتحاد الذمة بالنسبة لنصيبه الميراثى .		
(الطعن رقم ٢٢١ لسنة ٣٥ ق ـــ جلسة ١٩٦٩/٥/١٣)	١٢٢ ع ٢	٧٩٦
تعيين مدير للتركة :		
تعبير الأحوال الشخصية يشمل المسائل المتعلقة بالمواريث والوصايا وغيرها من التصرفات المضافة إلى ما بعد الموت . الحكم الصادر من محكمة القنصلية البريطانية ـ خلال فترة الانتقال السابقة على الغاء الامتيازات الأجنبية ـــ بتعيين مدير لتركة حكم صادر من جهة ذات اختصاص باصداره .		
(الطعن رقم ٣١١ لسنة ٣٥ ق ـــ جلسة ١٩٦٩/١١/١١)	١٨٣ ع ٣	١١٨٠

القاعدة | الصفحة

تزوير

دعوى التزوير الأصلية :

المصلحة فى الدعوى شرط لقبولها . لا يلزم ثبوت الحق لتوافر المصلحة . يكفى أن تكون له شبهة حق . جواز رفع دعوى التزوير الأصلية ممن يخشى الاحتجاج عليه بورقة مزورة قبل التمسك بها .

(الطعن رقم ٢٩٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٧) ... . | ١٥٤ع٢ | ٩٧٠

الادعاء بالتزوير :

١ — الفصل فى دفع شكلى أو مسألة فرعية متعلقة بالاثبات . الادعاء بتزوير ورقة فى الدعوى وسيلة دفاع . القضاء فى هذا الادعاء لا تنتهى به الخصومة كلها أو بعضها . عدم جواز الطعن فيه الا مع الطعن فى الحكم الصادر فى الموضوع . م ٣٧٨ مرافعات .

(الطعن رقم ٥٤٣ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٩) ... . | ١٢ ع ١ | ٧٣

٢ — تطابق العقد المقدم لأول مرة فى الاستئناف مع العقد المقدم لمحكمة الدرجة الأولى ، والمقضى بتزويره فى مضمونه ومحتواه . تخلى محكمة الاستئناف من الفصل فى الادعاء بتزوير العقد المقدم لها بدعوى تطابق العقدين وأن مجال بحثه يكون فى دعوى جديدة . قصور وخطأ فى القانون .

(الطعن رقم ٤٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/١٣) .. .. | ٥٥ ع ١ | ٣٤٤

٣ — طعن الوارث بالجهالة . عدم قبوله إذا أقر بأن الختم الموقع به من المورث صحيح . يجب عليه سلوك سبيل الطعن بالتزوير .

(الطعن رقم ٧٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/١١) ... ... | ٦٥ ع ١ | ٤٠٤

	القاعدة	الصفحة
إثبات التزوير :		
١ — طلب إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات عدم صدور العقد من المتصرف وتزوير بصمة الختم المنسوبة إليه عليه . طلب ينصب على واقعة عدم حصول التوقيع وفى حدود المادة ٢٧٤ مرافعات . عدم اعتبار هذا الطلب قبولا لإثبات التعاقد ذاته بالبينة . (الطعن رقم ٤٥٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/١٦)	١٩ ع ١	١١١
٢ — التوقيع بختم خطأ بدلا من ختم آخر واقعة مادية لا يجوز إثباتها بالبينة إلا بإثبات رضا الشخص المقصود التوقيع بختمه بالتعاقد ومطابقة إرادته مع إرادة المتعاقد الآخر . ذلك لا يكون إلا بالكتابة إذا زادت قيمة الإلتزام الناشىء عن العقد على عشرة جنيهات . (الطعن رقم ٤٥٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/١٦)	١٩ ع ١	١١١
٣ — محكمة الموضوع . لها أن تستدل على وقوع التزوير بما تستخلصه من قرائن . استقلالها بتقدير قوة القرائن فى الإثبات . مناقشة كل قرينة على حدة . غير جائز . (الطعن رقم ٥٢١ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/١٤)	١٦ ع ١	٩٥
٤ — سلطة قاضى الموضوع فى تقدير أدلة التزوير . عدم لزوم إجراء تحقيق . مناط ذلك . (الطعن رقم ٧٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/٤)	٦١ ع ١	٣٨٢
٥ — القضاء بسقوط حق الخصم فى التمسك بالحكم الصادر بتعيين الخبير لعدم دفعه الأمانة رغم تخلف هذا الخصم عن حضور الجلسة التى صدر فيها الحكم وعدم إعلانه بمنطوقه . مخالف للقانون . إجراء المحكمة المضاهاة بنفسها بعد القضاء بسقوط حق		

	القاعدة	الصفحة
هذا الخصم فى التمسك بالحكم وتأسيس قضاءها على هذه المضاهاة لا يرفع المخالفة . علة ذلك . المادتان ١٦٠ و ٢٢٧ من قانون المرافعات .		
(الطعن رقم ١٩٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٧/٤/١٩٦٩)	١٠١ع٢	٦٢١
٦ — المظروف المحتوى على السند المطعون فيه بالتزوير . للمحكمة أن تطلع عليه فى غيبة الخصوم . عدم اعتبار ذلك إجراء من إجراءات التحقيق يتحتم حصوله فى حضورهم .		
(الطعن رقم ٣٧٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٦/١١/١٩٦٩)	١٨١ع٣	١١٧٠
٧ — عدم تقيد محكمة الموضوع برأى الخبير المنتدب فى دعوى التزوير . حقها فى إطراحه والأخذ بتقرير الخبير الاستشارى وفى إجراء المضاهاة بنفسها .		
(الطعن رقم ٣٧٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٦/١١/١٩٦٩)	١٨١ع٣	١١٧٠
٨ — قضاء المحكمة الاستئنافية بإلغاء الحكم الابتدائى ورفض دعوى التزوير استنادا إلى عجز المدعى عن الاثبات دون مناقشة الدليل الذى حصلته محكمة أول درجة . قصور .		
(الطعن رقم ٣٧٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٢٥/١٢/١٩٦٩)	٢٠٧ع٣	١٣٣٥
إنهاء إجراءات التزوير :		
١ — نزول الخصم عن التمسك بالورقة المطعون عليها بالتزوير . القضاء بإنهاء إجراءات الادعاء بتزوير هذه الورقة بناء على هذا التزول . عودة محكمة الاستئناف إلى بحث أمر تزوير الورقة وقطعها بتزويرها واتخاذها من هذا التزوير دليلا على عدم تزوير عقد البيع . خطأ فى تطبيق القانون وفساد فى الاستدلال .		
(الطعن رقم ٥٩٣ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٣/٢/١٩٦٩)	٥٠ ع١	٣١٠

	القاعدة	الصفحة
٢ — إنهاء إجراءات الادعاء بالتزوير بالنزول عن التمسك بالورقة المطعون فيها . عدم جواز الاستناد إليها فى الإثبات . (الطعن رقم ٧٦ لسنة ٣٥ق — جلسة ١٩٦٩/٣/٤)	٦١ ع١	٣٨٢
غرامة التزوير :		
١ — ثبوت أن الإدعاء بالتزوير غير منتج . وجوب الحكم بعدم قبوله . عدم جواز توقيع الغرامة المنصوص عليها فى المادة ٢٨٨ مرافعات فى هذه الحالة . (الطعن رقم ٤٥٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/١٦)	١٩ ع١	١١١
٢ — الغرامة المنصوص عليها فى المادة ٢٨٨ من قانون المرافعات السابق . مناط القضاء بها . عدم تعددها بتعدد المدعين . (الطعن رقم ٧٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/٤)	٦١ ع١	٣٨٢

تسجيل

	القاعدة	الصفحة
تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد :		
١ — انسحاب أثر الحكم بعد التأشير بمنطوقه ، إلى تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى . مجرد تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد لا يترتب عليه انتقال الملكية قبل التأشير بالحكم . (الطعن رقم ٥٢٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٩)	١٢ ع١	٦٩
٢ — احتجاج المدعى فى دعوى صحة التعاقد بالحكم الذى يصدر لصالحه ، ضد من آل إليه حق عينى على العقار المبيع من المدعى عليه (البائع) وإعلان الغير به . يتحقق بالتأشير بمنطوق الحكم على هامش تسجيل صحيفة الدعوى كما يتحقق من باب أولى بشهر الحكم شهرا كاملا . (الطعن رقم ٥١٠ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٣٠)	٢٢ ع١	١٩٣

القاعدة | الصفحة

٣ ــ الحكم بصحة ونفاذ عقد بيــع . تسجيل المشترى صحيفة الدعوى . حجية هذا الحكم على المشترى الآخر من نفس البائع الذى سجل عقده بعد تسجيل صحيفة الدعوى . اعتبار البائع ممثلا له فى تلك الدعوى . جواز رفع المشترى الأخير اعتراض الخارج عن الخصومة على الحكم المذكور .

(الطعن رقم ٥٨٤ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ١٩٦٩/٢/١١) ... ... | ٤٦ ع ١ | ٢٩٢

تسجيل صحيفة دعاوى البطلان والفسخ :

دعاوى البطلان والفسخ والإلغاء والرجوع فى شأن العقود واجبة التسجيل . وجوب تسجيل صحيفة الدعوى إذا لم يسجل العقد أو التأشير على هامش تسجيله أو التأشير بمنطوق الحكم فيها . هذا التسجيل أو التأشير يجعل الحق العينى حجة على من ترتبت لهم حقوق ــ على سبيل الاستثناء ــ إبتداء من تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى أو التأشير بها لا من تاريخ التأشير بالحكم . هــذا الإستثناء لا يؤتى أثره إلا بالحكم النهــائى . كفاية التأشير به وحده .

(الطعن رقم ٥٩ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ١٩٦٩/٣/٤) ... ... | ٦٠ ع ١ | ٣٧٥

تسجيل عقد الشركة :

تطبيق أحكام البيع إذا كانت حصة الشريك حق ملكية أو أى حق عينى آخر . أثره . وجوب تسجيل عقد الشركة حتى تنتقل ملكية الحصة العينية إلى الشركة . المــادة ٥١١ مدنى .

(الطعن رقم ٢٨٣ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ١٩٦٩/٦/١٩) ... ... | ١٥٨ ع ٢ | ١٠٠٢

تسجيل الحكم بإلزام الشريك بتقديم حصته :

للشركة ودائنيهــا مداعاة الشريك الموصى لتقــديم حصته . وجوب تسجيل الحكم حتى تنتقل ملكية الحصة العقارية للشركة . حق دائنى الشركة بعد ذلك فى التنفيذ على

	القاعدة	الصفحة
هذه الحصة باعتبارها من أموال الشركة المدينة . المادة ٢٧ من قانون التجارة . عدم سريان نص المادة ٥٢٣ مدنى على الشركاء الموصين .		
(الطعن رقم ٢٨٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	١٥٨ع٢	١٠٠٢
تسجيل القسمة العقارية : ضرورة تسجيل القسمة العقارية النهائية التى تحولت إليها قسمة المهايأة حتى يمكن الاحتجاج بالملكية على الغير . حصول القسمة فى هذه الحالة بحكم القانون . لا يغنى من التسجيل . م ٢/١٠ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ .		
(الطعن رقم ٣٣٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٢٦)	١٦٧ع٢	١٠٨٤
الأسبقية فى التسجيل : الطعن بعدم نفاذ التصرف الصادر من البائع إلى مشتر آخر سجل عقد شرائه . غير منتج فى التخلص من آثار هذا العقد المسجل . متى كان الهدف هو المفاضلة بين هذا العقد الأخير وعقد الطاعن غير المسجل .		
(الطعن رقم ٣٣٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٢٦)	١٦٧ع٢	١٠٨٤
ميعاد الشفعة بعد تسجيل البيع : ٥ — سقوط حق الشفعة بانقضاء أربعة أشهر من يوم تسجيل عقد البيع . افتراض المشرع افتراضا غير قابل لاثبات العكس أن الشفيع علم بالبيع إذا سجله المشترى .		
(الطعن رقم ٤٥٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/٢٥)...	٢١٠ع٣	١٣٥٠
راجع : (ش . شهر عقارى)		
تعبئة عامة		
الاستيلاء فى حالة التعبئة العامة : الاستيلاء طبقا للمرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٥٣ بشأن التعبئة العامة . تقدير التعويض تختص به اللجان المشار إليها بالمادة ٤٧ من المرسوم بقانون ٩٥ لسنة ١٩٤٥ . قرارات التقدير تظل فيما يتعلق بمواعيد الطعن فيها وإجراءاته محتفظة		

	القاعدة	الصفحة
بأحكام المادة ١٢ من المرسوم بقانون التعبئة . مفاد ذلك حصول الطعن فى قرار التقدير بطريق المعارضة أمام المحكمة الابتدائية المختصة واتباع إجراءات خاصة للفصل فى المعارضة واعتبار الحكم الذى يصدر فيها مما لا يجوز الطعن فيه بأى طريق من طرق الطعن .		
(الطعن رقم ٣١٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/١١)	١٨٥ع٣	١٢٠٠

تعويض

رجوع المتبوع بالتعويض :

رجوع المتبوع على تابعه بالتعويض المحكوم به للمضرور . شرطه . أن يكون قد أداه للمضرور . للمتبوع مع ذلك ، أن يختصم تابعه فى دعوى المضرور قبله وأن يطلب الحكم على تابعه بما قد يحكم به عليه . لحكم التعويض — فى هذه الحالة — حجية قبل التابع .		
(الطعن رقم ٥٤٠ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٣٠)	٣٣ ع ١	١٩٩

التعويض عن إساءة استعمال الحق :

١ — استقلال محكمة الموضوع فى تقدير التعسف والغلو فى استعمال المالك لحقه وفى تقدير التعويض الجابر للضرر الناشىء عن هذا الغلو متى أبان الحكم العناصر المكونة له .		
(الطعن رقم ١٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/١٣)	٥١ ع ١	٣١٧
٢ — نفقات التقاضى التى تدخل ضمن عناصر التعويض — عن إساءة استعمال الحق — لا تكفى لجبرها المصروفات القضائية المحكوم بها .		
(الطعن رقم ٣٩٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/٢٧)	١٩٢ع٣	١٢٤٢

	القاعدة	الصفحة
التعويض عن نزع الملكية :		
١ — عدم جواز التجاء ذوى الشأن مباشرة الى المحكمة لطلب التعويض عن نزع الملكية أو مقابل الانتفاع . شرطه . أن تكون الجهة نازعة الملكية قد اتبعت اجراءات تقدير التعويض التى ألزمها القانون باتباعها . (الطعن رقم ٤٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/٢٧)	٧٩ ع ١	٤٨٦
٢ — لصاحب الشأن فى العقار الحق فى تعويض مقابل الانتفاع بالعقار من تاريخ الاستيلاء الفعلى لحين دفع التعويض المستحق عن نزع ملكيته . إستقلال محكمة الموضوع بتقدير هذا التعويض . (الطعن رقم ٤٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/٢٧)	٧٩ ع ١	٤٨٦
٣ — عدم جواز حرمان أحد من ملكه إلا فى الأحوال التى يقررها القانون وبالطريقة التى يرسمها . القرار الصادر من رئيس مجلس المدينة بالاستيلاء على عقار . مخالف للقانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ . تجرده عن صفته الادارية . أثره . اختصاص المحاكم القضائية بنظر طلبات التعويض عنه . (الطعن رقم ١٢٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٢٤)	١٠٨ ع ٢	٦٦٨
التعويض عن الاستيلاء عند التعبئة :		
الاستيلاء طبقا للمرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٥٣ بشأن التعبئة العامة . تقدير التعويض تختص به اللجان المشار إليها بالمادة ٤٧ من المرسوم بقانون ٩٥ لسنة ١٩٤٥ . قرارات التقدير فيما يتعلق بمواعيد الطعن فيها وإجراءاته تظل محتفظة بأحكام المادة ١٢ من قانون التعبئة . مفاد ذلك حصول الطعن		

	القاعدة	الصفحة
فى قرار التقدير بطريق المعارضة أمام المحكمة الابتدائية المختصة واتباع إجراءات خاصة للفصل فى المعارضة واعتبار الحكم الذى يصدر فيها مما لا يجوز الطعن فيه بأى طريق من طرق الطعن .		
(الطعن رقم ٣١٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/١١)	١٨٥ع٣	١٢٠٠
التعويض عن تنفيذ الأحكام :		
تنفيذ الأحكام والقرارات الجائز تنفيذها مؤقتا يجرى على مسئولية طالب التنفيـــذ . وجوب رد ما يكون قد استوفاه إذا ألغى الحكم أو القرار المنفذ به مع تعويض الضرر الناشىء عن التنفيذ . اعتباره سيء النية منذ إعلانه بالطعن فى الحكم أو فى القرار المنفذ به .		
(الطعن رقم ١١٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/٢٧)	٨٢ ع ١	٥٠٨
التعويض فى مواد التهريب الجمركى :		
قرارات اللجان الجمركية فى مواد التهريب . عدم اعتبارها عقوبة جنائية . هى من قبيل التعويضات المدنية لصالح الخزانة . مؤدى ذلك ألا يشترط للحكم بالمصادرة أن تكون المضبوطات تحت يد الجمرك . يجوز لمصلحة الجمارك إذا تعذر ضبط الأشياء المهربة الرجوع بقيمتها .		
(الطعن رقم ١٧٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١٥)	٩٧ ع ٢	٦٠٣
التعويض عن فسخ عقد الشركة :		
حل الشركة قضاء لسبب يرجع إلى إخلال الشركة بالتزاماتها . حق الشريك الآخر فى طلب التعويض . المادة ١٥٧ مدنى . جواز القضاء به قبل تصفية الشركة . علة ذلك . الشريك المخطىء يتحمل التعويض المقضى به فى أمواله الخاصة وليس فى أموال الشركة .		
(الطعن رقم ٢٨٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)	١٤٨ع٢	٩٢٩

	القاعدة	الصفحة
التعويض عن تلف البضاعة :		
انتهاء الحكم إلى أن البيع تم بطريق (سيف) . مطالبة شركة التأمين بالتعويض عما صاب البضاعة من تلف . ثبوتها للمشترى . لا صفة للبائع فى هـــذه المطالبة لخروج البضاعة من ملكيته .		
(الطعن رقم ٣٤٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	١٦٠ع٢	١٠٢٦
تقدير التعويض :		
١ — استقلال قاضى الموضوع بتقدير التعويض عن الضرر. إطراحه دليلا مقبولا على أحد عناصر الضرر المطالب بالتعويض عنه وتقدير التعويض على خلافه . عدم بيان سبب عدم الأخذ به . قصور .		
(الطعن رقم ١٩٠ لسنة ٣٥ ق ـ جلسة ١٩٦٩/٤/٢٤)	١٠٩ع٢	٦٧٦
٢ — التزام الناقل — فى حالة فقد البضاعة أو هلاكها أثناء الرحلة البحرية — بتعويض صاحبها عما لحقه من خسارة وما فاته من كسب . حساب التعويض على أساس القيمة السوقية للبضاعة الفاقدة فى ميناء الوصول إذا كانت تزيد على سعر شرائها .		
(الطعن رقم ٢٨٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)	١٤٩ع٢	٩٣٩
٣ — المقصود بالقيمة السوقية للبضاعة . هو سعرها فى السوق الحرة التى تخضع لقواعد العرض والطلب . عـــدم الاعتداد فى تقدير التعويض بالسعر الجبرى الذى فرضته وزارة التموين. علة ذلك . هذا السعر تحكمى ما كان يمكن توقعه وقت التعاقد وهو قابل للتغيير فى أى وقت .		
(الطعن رقم ٢٨٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)	١٤٩ع٢	٩٣٩

	القاعدة	الصفحة
٤ — مناط اعتبار الضرر متوقعا أن يتوقعه الشخص العادى فى مثل الظروف الخارجية التى وجد فيها المدين وقت التعاقد . عدم كفاية توقع سبب الضرر . وجوب توقع مقداره ومداه . (الطعن رقم ٢٨٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)	١٤٩ع٢	٩٣٩
٥ — قيمة البضاعة الفاقدة فى السوق الحرة لميناء الوصول . لا يحول دون معرفتها وجود سعر جبرى لها فى هـذا الميناء . إمكان تحديدها بالاستهداء بقيمة البضاعة فى ميناء قريب لميناء الوصول به سوق حرة للبضاعة وتماثل ظروفه ميناء الوصول . على الدائن عبء إثبات زيادة السعر فى هذا الميناء على سعر الشراء . (الطعن رقم ٢٨٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)	١٤٩ع٢	٩٣٩
التعويض القانونى :		
الفوائد . ماهيتها . تعويض قانونى عن التأخير فى الوفاء بالالتزام بدفع مبلغ من النقود . استحقاقها من تاريخ المطالبة الرسمية متى كان المبلغ معلوم المقدار وقت الطلب . رفض الحكم القضاء بالفوائد مع عدم بيان سبب الرفض . قصور . (الطعن رقم ١١٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/٢٥)	٢٠٦ع٣	١٣٢٢
تقـادم		
التقادم المكسب :		
١ — عدم جواز تملك الأموال العامة بالتقادم . إنتهاء تخصيصها للمنفعة العامة . جواز تملكها بالتقادم بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية وذلك قبل تعديل المـادة ٩٧٠ مدنى بالقانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ . (الطعن رقم ٥٠٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/١٤)	١٥ ع١	٨٨

	القاعدة	الصفحة
٢ — عدم جـــواز تملك الأموال الخاصة المملوكة للدولة أو للأشخاص الاعتبارية العامة أو كسب أى حق عينى عليها بالتقادم .		
(الطعن رقم ٩٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/٢٠)	٥٩ ع ١	٣٦٨
٣ — تغيير الحائز صفة وضع يده . لا يكفى فيه مجرد تغيير النية . وجوب إقتران تغيير النية بفعل إيجابى ظاهر يتضمن مجابهة وإنكارا لحق المالك .		
(الطعن رقم ٤٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/٤)	٣٧ ع ١	٢٣٦
٤ — سلطة محكمة الموضوع فى استخلاص حسن النية وسوئها . مناط ذلك .		
(الطعن رقم ٤٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/٤)	٣٧ ع ١	٢٣٦
٥ — المال المتنازع عليه بطبيعته مما يقبل الانقسام . جواز وقف التقادم بالنسبة لجزء منه وتملك جزء آخر بالتقادم إذا ما توافرت شرائطه بشأنه .		
(الطعن رقم ٤٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/٤)	٣٧ ع ١	٢٣٦
٦ — اكتساب ملكية العقار بالتقادم . انتقال الملكية للحائز بأثر رجعى من وقت بدء الحيازة . مباشرة مصلحة الضرائب إجراءات نزع ملكية العقار خلال مدة التقادم ضد المدين لاقتضاء قيمة ضريبة الأرباح التجارية . غير جائز .		
(الطعن رقم ٧٠ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٤)	١٣٥ ع ٢	٨٥٨
٧ — الحيازة كسبب للتملك . وجوب توافرها بعنصريها المادى والمعنوى وهو نية التملك وأن يكون وضع اليد مستمرا هادئا ظاهرا لا غموض فيه .		
(الطعن رقم ٣٠٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٠)	١٤٣ ع ٢	٩٠٣

القاعدة | الصفحة

٨ — وضع اليد واقعة مادية . جواز إثباتها بكافة الطرق . ما تقرره محكمة الموضوع فى هذا الشأن لا محل لطرحه على محكمة النقض . وجوب بيان الحكم الوقائع التى تؤدى إلى توافر شروط وضع اليد المكسب للملكية بالتقادم .

(الطعن رقم ٣٠٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/١٠) ... . | ٢ع١٤٣ | ٩٠٣

٩ — وضع اليد واقعة مادية العبرة فيه بما يثبت قيامه فعلا ولو خالف الثابت فى الأوراق .

(الطعن رقم ١٦٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/١٦) .. .. .. | ٣ع١٩٦ | ١٢٦٧

١٠ — الحكم الذى يصدر ضد البائع فيما يقوم على العقار المبيع من نزاع حجة على المشترى الذى سجل عقده بعد صدور الحكم أو بعد تسجيل صحيفة الدعوى . المشترى خلف خاص للبائع . اعتبار المشترى ممثلا فى شخص البائع له فى الدعوى التى لم يمثل فيها المشترى . هذا الحكم لا يحاج به المشترى فى دعواه بالملكية إذا إستند فيها إلى وضع اليد المـــدة الطويلة المكسبة للملكية ولا يقطع هذا التقادم المكسب .

(الطعن رقم ١٦٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/١٦) ... . | ٣ع١٩٦ | ١٢٦٧

١١ — وضع يد الشريك على أرض مملوكة له مع آخرين على الشيوع . خلو وضع يده من مواجهة باقى الشركاء بما يفيد جحد ملكيتهم وإنكارها عليهم . عدم اكتسابه نصيب هؤلاء الشركاء مهما طالت مدة وضع اليد . استقلال محكمة الموضوع بتقدير أدلة مجابهة الشركاء بإنكار ملكيتهم وعدم أخذها بها .

(الطعن رقم ٣٩٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/٢٥) .. .. | ٣ع٢٠٨ | ١٣٣٨

التقادم المسقط :

١ — إلتزام البائع بضمان عدم التعرض للمشترين . إلتزام أبدى يتولد عن البيع ولو لم يشهر . إنتقال هذا الالتزام من البائع

القاعدة ؛ الصفحة

الى ورثته . يمتنع عليهم مثله منازعة المشترى إلا إذا توافرت لديهم أو لدى مورثهم بعد تاريخ البيع شروط التقادم المكسب . الدفع من الورثة بسقوط حق المشترى بالتقادم من قبيل المنازعة الممتنعة قانونا .

(الطعن رقم ٥٧٥ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/١٦) ... ... ٢١ ع ١ | ١٢٨

٢ — حق المتبوع فى الرجوع على تابعه . نشوؤه من تاريخ الوفاء . شرط الرجوع ألا يكون التعويض الذى يوفى به قد سقط بالتقادم بالنسبة للتابع وتمسك بذلك التابع .

(الطعن رقم ٥٤٠ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٣٠) ... ... ٣٣ ع ١ | ١٩٩

٣ — جواز رجوع المتبوع على تابعه بدعوى الحلول عند وفائه بالتعويض م٣٢٦ و ٧٩٩ من القانون المدنى . للمدين فى دعوى الحلول التمسك فى مواجهة الكفيل بالدفوع قبل الدائن . للتابع التمسك قبل المتبوع فى هذه الحالة بالتقادم الثلاثى المقرر بالمادة ١٧٢ مدنى إذا اختصم فى الدعوى بعد إكتمال مدة التقادم . هذا التقادم يرد على حق الدائن الأصلى الذى انتقل بالحلول إلى المتبوع لا على حق المتبوع فى الرجوع على التابع .

(الطعن رقم ٥٤٠ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٣٠) ... ... ٣٣ ع ١ | ١٩٩

٤ — للمضرور فى حوادث السيارات دعوى مباشرة قبل المؤمن . خضوعها للتقادم الثلاثى . نشوء حق المضرور من وقت وقوع الحادث مستقلا عن حق المؤمن له قبل المؤمن . سريان مدة التقادم من تاريخ الحادث بخلاف دعوى المؤمن له قبل المؤمن التى يبدأ تقادمها من وقت مطالبة المضرور للمؤمن له بالتعويض .

(الطعن رقم ١٠٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/٢٧) ... ... ٨١ ع ١ | ٥٠٠

	القاعدة	الصفحة
٥ — عدم سريان التقادم الثلاثى المنصوص عليه فى المادة ١٧٢ مدنى على الالتزامات التى مصدرها القانون . سريان عليها التقادم العادى المنصوص عليه فى المادة ٣٧٤ مدنى .		
(الطعن رقم ٢٦٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٢/٦/١٩٦٩)	١٤٦ع٢	٩١٤
٦ — النص على التقادم الثلاثى فى المادة ١٧٢ من القانون المدنى يعد من القوانين الموضوعية المتصلة بأصل الحق . خضوعه فيما يتعلق بسريانه من حيث الزمان لحكم المادة الثانية من القانون المدنى دون الفقرة الثانية من المادة الأولى من قانون المرافعات السابق .		
(الطعن ١٣٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٢١/١٠/١٩٦٩)	١٧٥ع٣	١١٣٤
٧ — الدعوى بطلب بطلان عقد البيع لستره وصية . إعتبارها فى حقيقتها دعوى بطلب تقرير صورية هذا العقد صورية نسبية . عدم سقوط هذه الدعوى بالتقادم .		
(الطعن رقم ٩٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٢٠/٣/١٩٦٩)	٧٣ ع١	٤٥٠
٨ — دعوى بطلان عقد أبرم فى ظل القانون المدنى القديم . لا تتقادم . إذا لحقها القانون المدنى الجديد تسقط بمضى خمس عشرة سنة طبقا للمادة ١٤١ منه .		
(الطعن رقم ١٥٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٨/٤/١٩٦٩)	٩٣ ع٢	٥٧٨
٩ — التقادم الخمسى المنصوص عليه فى المادة ١٩٤ من قانون التجارة . قيامه على قرينة قانونية هى الوفاء . شرطه . ألا يصدر من المدين ما يستخلص منه أن ذمته لا تزال مشغولة بالدين .		
(الطعن رقم ١٩٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٢٤/٤/١٩٦٩)	١١٠ع٢	٦٨٥

	القاعدة	الصفحة
وقف التقادم :		
سريان التقادم بالنسبة لدعوى المضرور قبل المؤمن . وقفه طوال مدة المحاكمة الجنائية متى كان الفعل الضار مكونا لجريمة ورفعت الدعوى الجنائية على مقارفها .		
(الطعن رقم ١٠٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/٢٧)	٨١ ع ١	٥٠٠
قطع التقادم :		
١ — مجرد تحرير مشارطة التحكيم والتوقيع عليها لا يقطع أيهما فى ذاته التقادم . يقطع التقادم الطلبات التى يقدمها الدائن للمحكمين أثناء السير فى التحكيم إذا كانت تتضمن تمسكه بحقه . تماثل إجراءات التحكيم لإجراءات الدعوى العادية ما لم يعف المحكمون منها صراحة . وجوب صدور حكمهم على مقتضى قواعد القانون الموضوعى .		
(الطعن رقم ٥٧٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٣٠)	٣٤ ع ١	٢١٠
٢ — إقرار المدين — فى مشارطة التحكيم — بوجود الدين صراحة أو ضمنا يقطع التقادم .		
(الطعن رقم ٥٧٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٣٠)	٣٤ ع ١	٢١٠
٣ — النزول عن التقادم قبل ثبوت الحق فيه باكتمال مدته . عدم جوازه . جواز النزول عن المدة التى انقضت فى تقادم لم يكتمل . هذا النزول يقطع التقادم على اعتبار أنه إقرار من المدين .		
(الطعن رقم ٥٧٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٣٠)	٣٤ ع ١	٢١٠
٤ — مطالبة المضرور للتبوع بالتعويض مطالبة قضائية تقطع التقادم بالنسبة للتبــوع . ليس من شأنها قطع التقادم بالنسبة للتابع . المادة ٢٩٢ مدنى قررت هذه القاعدة بالنسبة		

	القاعدة	الصفحة
للمدينين المتضامنين . ليس لقطع التقادم بالنسبة للكفيل ولو كان متضامنا أثر بالنسبة للدين .		
(الطعن رقم ٥٤٠ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ١٩٦٩/١/٣٠)	٣٣ ع ١	١٩٩
٥ ــ إجراءات قطع التقادم المنصوص عليها فى المادة الثالثة من القانون رقم ٦٤٦ لسنة ١٩٥٣ تعتبر مكملة للاجراءات القاطعة لتقادم كافة الضرائب والرسوم . سريانها على تقادم الضريبة العامة على الإيراد .		
(الطعن رقم ٤٢ لسنة ٣٢ ق ــ جلسة ١٩٦٩/٣/٢٦)	٧٧ ع ١	٤٧٦
٦ ــ التكليف بالوفاء السابق على أمر الأداء ليس تنبيها يقطع التقادم .		
(الطعن رقم ٢٣٥ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ١٩٦٩/١٠/٢١)	١٧٦ ع ٣	١١٣٨
٧ ــ رفع المدين معارضة فى أمر الأداء لا يقطع التقادم . إجراء صادر من المدين لا من الدائن ولا يفيد الاقرار بالدين .		
(الطعن رقم ٢٣٥ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ١٩٦٩/١٠/٢١)	١٧٦ ع ٣	١١٣٨
٨ ــ بطلان أمر الأداء لعدم توافر شروط الدين . عدم امتداده إلى طلب الأمر . بقاء أثره فى قطع التقادم . إلغاء الأمر . أثره . زوال ما كان للأمر من أثر فى قطع التقادم .		
(الطعن رقم ٢٣٥ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ١٩٦٩/١٠/٢١)	١٧٦ ع ٣	١١٣٨
٩ ــ سقوط الأحكام الصادرة باجراءات الاثبات فى حالة الحكم بسقوط الخصومة . انطباق هذا المبدأ على حالة ترك الخصومة . ترك الدائن دعواه فى المعارضة فى أمر الأداء الصادر لصالحه . يترتب عليه الغاء طلب الأمر وزوال أثره فى قطع التقادم وسقوط الحكم بندب خبير لتصفية الحساب بين الطرفين .		
(الطعن رقم ٢٣٥ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ١٩٦٩/١٠/٢١)	١٧٦ ع ٣	١١٣٨

	القاعدة	الصفحة

وراجع : (التقادم المكسب)

(الطعن رقم ١٦٢ لسنة ٣٥ ق - جلسة ١٩٦٩/١٢/١٦) ١٩٦ ع٣ ١٢٦٧

تموين

الاستيلاء على الأقطان :

١ — الاستيلاء المقصود فى المواد ٤٤ و ٤٥ وما بعدها من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ هو الاستيلاء الفعلى المقترن بالتسليم للمواد المستولى عليها وليس مجرد صدور قرار الاستيلاء فى ذاته . قرار وزير التموين رقم ٢٨٤ لسنة ١٩٥٠ بالاستيلاء على الأقطان . ليس من شأن تقرير الاستيلاء نقل الملكية . بقاء الملكية لمالكها حتى يحصل الاستيلاء بالمعنى القانونى . لا يغنى عن ذلك إرسال بيان بتلك الأقطان .

(الطعن رقم ٥٧٣ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/١٦) ٢٠ ع١ ١٢٠

٢ — اختصاص لجنة القطن المصرية بتسليم وتوزيع كميات القطن على المصانع المحلية لا يكون إلا بعد إتمام استلام تلك الأقطان استلاما فعليا طبقا لقرار وزير التموين رقم ٢٨٤ لسنة ١٩٥٠ .

(الطعن رقم ٥٧٣ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/١٦) ٢٠ ع١ ١٢٠

٣ — التزام الحكومة بمصاريف التأمين والتخزين عن الفترة السابقة على الاستيلاء الفعلى . لم يتضمنه القرار رقم ٢٨٤ لسنة ١٩٥٠ والقرارات المعدلة له .

(الطعن رقم ٥٧٣ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/١٦) ٢٠ ع١ ١٢٠

تحديد سعر للسلعة :

١ — تحديد سعر جبرى للسلعة وفرض قيود على حرية المشترى لها فى التصرف فيها . لا ينفى ملكية المشترى لها .

(الطعن رقم ٥٦ لسنة ٣٥ ق —جلسة ١٩٦٩/٢/٤) ٣٩ ع١ ٢٤٧

	القاعدة	الصفحة

٢ ـــ حق الملكية . تقيده بقيود اتفاقية أو قانونية لا يؤثر على بقائه وقيامه . علاقة وزارة التموين بأصحاب مطاحن الحبوب يحكمها عقد بيع ناقل لملكية الحبوب لأصحاب المطاحن .

(الطعن رقم ٥٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/٤) ... ... ٣٩ ع ١ ٢٤٧

تنفيـــذ

تنفيذ الأحكام :

" الصيغة التنفيذية "

١ ـــ المقصود من تذييل الأحكام بالصيغة التنفيذية ـــ على ما تجرى به المادة ٣/٤٥٧ من قانون المرافعات ـــ تأكيد أن طالب التنفيذ هو صاحب الحق الثابت بالحكم وأنه لم يستوف هذا الحق بتنفيذ سابق .

(الطعن رقم ٥٩٠ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٢٨) ... ... ٢٩ ع ١ ١٧٦

" الصورة التنفيذية الثانية "

٢ ـــ عدم جواز تسليم صورة تنفيذية ثانية لذات الخصم إلا فى حالة ضياع الصورة الأولى . منازعة المحكوم عليـــه فى ضياعها . وجوب تكليف الخصم بإثبات واقعة فقدها . جواز إثباتها بكافة طرق الاثبات . اقتناع الحكم بصحتها استنادا إلى ما قرره المدعى نفسه فى صحيفة دعواه من ضياعها وعدم قيام دليل ينقض هذا الادعاء . مخالف للقانون بمخالفته قواعد الإثبـات ومشوب بالقصور فى التسبيب .

(الطعن رقم ٢٦١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/١٥) ... ... ١٢٥ ع ٢ ٧٩١

" مسئولية طالب التنفيذ "

٣ ـــ تنفيذ الأحكام والقرارات الجائز تنفيذها مؤقتا يجرى على مسئولية طالب التنفيذ . وجوب رد ما يكون قد استوفاه

	القاعدة	الصفحة
إذا ألغى الحكم أو القرار المنفذ به مع تعويض الضرر الناشئ عن التنفيذ . إعتباره سيء النية منذ إعلانه بالطعن فى الحكم أو القرار المنفذ به . المادتان ١/١٨٥ و ٩٧٨ مدنى .		
(الطعن رقم ١١٤ لسنة ٣٥ ق ـ جلسة ١٩٦٩/٣/٢٧)	٨٢ ع ١	٥٠٨
"الأموال محل التنفيذ"		
٤ ـ صدور الحكم المنفذ به ضد الشركة . عدم جواز التنفيذ به مباشرة على أموال الشريكة الموصية وفاء لديون هذه الشركة . منع الشريك الموصى من القيام بأعمال الادارة . المادة ٢٨ من قانون التجارة .		
(الطعن رقم ٢٨٣ لسنة ٣٥ ق ـ جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	١٥٨ ع ٢	١٠٠٢
تنفيذ الأحكام الأجنبية :		
١ ـ انضمام الجمهورية العربية المتحدة والمملكة العربية السعودية إلى اتفاقية تنفيذ الأحكام التى أصدرها مجلس جامعة الدول العربية فى ١٩٥٢/٩/١٤ . اعتبار الاتفاقية قانونا واجب التطبيق . الحكم القابل للتنفيذ . ماهيته .		
(الطعن رقم ٥٩٠ لسنة ٣٤ ق ـ جلسة ١٩٦٩/١/٢٨)	٩ ع ١	١٧٦
٢ ـ تنفيذ الحكم أو الأمر الأجنبى . شرطه . إختصاص المحكمة التى أصدرته وفقا لقواعد الاختصاص القضائى الدولى الواردة فى قانون الدولة التى صدر فيها الحكم دون قواعد الاختصاص النوعى أو المحلى . شرط التحكيم الوارد فى العقد لا يتعلق بقواعد الاختصاص القضائى الدولى ولا يؤثر فى تطبيقها . صدور الحكم وفقا لقواعد الاختصاص الدولى فى القانون السودانى . الحكم بتنفيذه لا مخالفة فيه للقانون .		
(الطعن رقم ٢٣١ لسنة ٣٥ ق ـ جلسة ٦/ ١٩٦٩/٥)	١١٥ ع ٢	٧١٧

	القاعدة	الصفحة
٣ — خضوع قواعد المرافعات لقانون القاضى . قاعدة وجوب اشتمال الحكم على الأسباب التى بنيت عليه هى من قواعد المرافعات التى تخضع لقانون القاضى . الحكم الذى لايشتمل على أسبابه . قابل للتنفيذ وفقا لقانون جمهورية السودان . جواز الحكم بتنفيذه فى مصر متى توافرت الشروط الأخرى المقررة فى هـــذا الخصوص . لايمنع من ذلك حكم المــادة ٣٤٧ من قانون المرافعات المصرى السابق الذى يتعلق بالأحكام الصادرة فى مصر طالمــا لم يثبت أن تبادل الأحكام بين الدولتين تتطلب المراجعة .		
(الطعن رقم ٢٣١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٦ /٥/١٩٦٩)	١١٥ ع ٢	٧١٧
٤ — الحكم الصادر من محكمة الخرطوم العليا . عدم إمكان النص على تنفيذه فى الخارج . اتخاذ المحكوم له مارسمه قانون المرافعات من إجراءات لتنفيذه فى الجمهورية العربية المتحدة . الأمر بتنفيذه صحيح .		
(الطعن رقم ٢٣١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٦/٥/١٩٦٩)	١١٥ ع ٢	٧١٧
تنفيذ الأوامر على العرائض :		
يسقط الأمر على عريضة إذا لم يقدم للتنفيذ خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدوره . عدم تعلق هذا السقوط بالنظام العام . وجوب التمسك به ممن صدر ضده الأمر . جواز النزول عن هذا السقوط صراحة أو ضمنا .		
(الطعن رقم ٥٠ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١١/٣/١٩٦٩)	٦٢ ع ١	٣٨٨
قائمة توزيع حصيلة التنفيذ :		
١ — قائمة التوزيع . حجيتها قبل الممثلين فى إجراءاته . قصرها على ما بينته هذه القائمة فيما أعدت له قانونا من تقرير ديون الدائنين وترتيب درجاتهم فى توزيع ثمن العقار بينهم . عدم تجاوزها إلى ما عداها من منازعات أخرى تقوم بين الخصوم .		
(الطعن رقم ٢٢٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٧/٤/١٩٦٩)	١٠٣ ع ٢	٦٣٢

القاعدة — الصفحة

٢ — وجوب تقديم جميع المستندات المؤيدة لطلبات الدائنين فى التقسيم قبل إصدار القاضى القائمة المؤقتة . علة ذلك . الإشارة فى الطلب إلى أن المستندات مقدمة فى تقسيم آخر لا يغنى عن وجوب تقديمها .

(الطعن رقم ٣٦٠ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٧/٣) .. .. — ١٧١ع٢ — ١١١٢

تنفيذ عقارى

الاعتراض على إجراءات التنفيذ :

١ — للمدين أن يعترض على إجراءات التنفيذ ولو لأول مرة أمام محكمة الإستئناف متى أقام ذلك على مخالفة النظام العام . مثال .

(الطعن رقم ٥٧٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٢١) ... ... — ٢٢ ع ١ — ١٣٥

٢ — للمدين فى أية حالة تكون عليها إجراءات التنفيذ الجبرى التمسك بانقضاء دين الحاجز بالوفاء . نص المادة ٦٤٦ مرافعات لا يقيده .

(الطعن رقم ٥٧٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٢١) ... ... — ٢٢ ع ١ — ١٣٥

إعلان التنبيه بالدفع :

تعدد المدينين ملاك العقار . وجوب إعلان التنبيه بالدفع وإنذار الحجز إلى كل واحد منهم . ترتب البطلان على مخالفة هذا الإجراء . تقريره لمصلحة المدين الذى لم يعلن أو لم يصح إعلانه ولورثته ولمن يمثله .

(الطعن رقم ١٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/٢٠) ... ... — ٥٧ ع ١ — ٣٥٧

إعلان المدين بيوم البيع :

التزام قلم الكتاب بإعلان المدين — فى إجراءات التنفيذ العقارى — باليوم المحدد للبيع والقيام بإشهار البيع وإعلان أرباب الديون المسجلة . عدم التزام الدائن بذلك .

(الطعنان رقما ٧٣ لسنة ٣٥ ق و ١٠٥ لسنة ٣٨ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/٢٧) — ١٢٧ع٢ — ٨٠٢

الصفحة	القاعدة	
		طلب إعادة بيع العقار :
		١ — منازعة الراسى عليه المزاد فى صحة طلب إعادة البيع على مسئوليته . اختصاص قاضي البيوع بالفصل فيها ولو كانت مبنية على أسباب موضوعية . قاضى البيوع — عند نظر هذه المنازعة — ليس قاضيا للأمور المستعجلة . المادة ٧٠٠ مرافعات .
٦٣٢	٢ع١٠٣	(الطعن رقم ٢٢٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٧/٤/١٩٦٩) ... ...
		٢ — مبررات إعادة البيع على مسئولية الراسى عليه المزاد المتخلف . خضوعها لسلطة محكمة الموضوع .
٦٣٢	٢ع١٠٣	(الطعن رقم ٢٢٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٧/٤/١٩٦٩) ... ...
		الطعن بالنقض :
		متى كان الحكم المطعون فيه صادرا من محكمة الاستئناف (قاضيا بعدم جواز استئناف حكم مرسى المزاد وإيقاع البيع بعد زيادة العشر) فإنه يجوز الطعن فيه بالنقض لأحد الأسباب المقررة قانونا .
١٣٥	١ع٢٢	(الطعن رقم ٥٧٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ٢١/١/١٩٦٩) ... ...
		وراجع : (ح . حجز) .

(ج)

جمارك

التهريب الجمركى :

" مصادرة المضبوطات "

١ — قرارات اللجان الجمركية فى مواد التهريب . عدم إعتبارها عقوبة جنائية . هى من قبيل التعويضات المدنية

	القاعدة	الصفحة
لصالح الخزانة . مؤدى ذلك . ألا يشترط للحكم بالمصادرة أن تكون المضبوطات تحت يد الجمارك . يجوز لمصلحة الجمارك إذا تعذر ضبط الأشياء المهربة الرجوع بقيمتها .		
(الطعن رقم ١٧٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١٥)	٩٧ ع ٢	٦٠٣
" دعوى الرجوع بقيمة الأشياء المهربة " ٢ — اختصاص مجلس الدولة بطلبات التعويض عن القرارات الإدارية . دعوى الجمارك بالرجوع بقيمة الأشياء المهربة المحكوم بمصادرتها من اللجنة الجمركية تنفيذا لقرار المصادرة . هى من قبيل التعويضات المدنية التى يجوز الادعاء بشأنها من مصلحة الجمارك أمام جهة القضاء العادى . اختصاص المحاكم بهذه الدعوى .		
(الطعن رقم ٢١٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١٠)	٩٨ ع ٢	٦٠٧
" العجز فى البضاعة " ٣ — عدم تقديم الربان البراهين المبررة لنقص البضاعة لمصلحة الجمارك خلال الأربعة أشهر المنصوص عليها فى اللائحة الجمركية . حقه فى تقديمها بعد هذا الميعاد إلى المحكمة التى تنظر المعارضة فى قرار المصلحة الصادر بالغرامة . علة ذلك .		
(الطعن رقم ٢٨٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٢٩)	١٣٣ ع ٢	٨٣٨
٤ — وجود عجز غير مبرر . لا يعتبر فى نظر المشرع تهريبا . القانون رقم ٦٢٣ لسنة ١٩٥٥ (الملغى) وقانون الجمارك رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ .		
(الطعن رقم ٢٨٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/٢٩)	١٣٢ ع ٢	٨٣٨

	القاعدة	الصفحة

(ح)

حجـز . حراسة . حساب جارى .
حق . حكم . حوادث طارئة . حيازة

حجـــز

حجز ما للدين لدى الغير :

" دعوى صحة الحجز "

توقيع حجز ما للدين لذى الغير بأمر من القاضى . وجوب رفع الدعوى بطلب ثبوت الحق الذى وقع الحجز بموجبه و بصحة إجراءات الحجز معا . رفع دعوى ثبوت الحق قبل الحجز . وجوب رفع دعوى صحة الحجز أمام المحكمة التى رفعت إليها دعوى ثبوت الحق .

(الطعن رقم ٢٢١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/١٣) ١٢٢ع٢ ٧٦٩

الحجز الإدارى :

١ — الحجوز الادارية ليست من قبيل الأوامر الإدارية . اختصاص المحاكم بنظر المنازعات المتعلقة بإجراءاتها أو إلغائها أو عدم الاعتداد بها أو وقف الإجراءات الناشئة منها كالحجوز القضائية .

(الطعن رقم ٤٣١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/١٦) ١٩٩ع٣ ١٢٨٠

	القاعدة	الصفحة

حراسة

الحراسة القضائية :

" طلب فرض الحراسة "

إنتهاء محكمة الموضوع إلى رفض طلبات المدعى الموضوعية . لا محل فى هذه الحالة لبحث طلبه المستعجل الخاص بفرض الحراسة القضائية .

(الطعن رقم ٥٦٩ لسنة ٣٤ ق – جلسة ١٢/٦/١٩٦٩) ١٥٢ع٢ ٩٥٧

الحراسة الادارية :

" بيع الخاضع للحراسة "

١ – تصرف الخاضع للحراسة فى أمواله المفروضة عليها بالبيع بعد فرض الحراسة . محظور قانونا على البائع والمشترى كليهما . عدم جواز استرداد المشترى للثمن من أموال البائع المفروضة عليها الحراسة بعد الحكم ببطلان عقد البيع . الأمر العسكرى رقم ٤ سنة ١٩٥٩ .

(الطعن رقم ١٦٨ لسنة ٣٤ ق – جلسة ٢٠/٣/١٩٦٩) ... ... ٧١ ع ١ ٤٣٨

٢ – للمشترى الرجوع على الخاضع للحراسة بثمن ما باعه له فى غير أمواله التى كانت مفروضة عليها الحراسة وآلت إلى الدولة بعد رفعها .

(الطعن رقم ١٦٨ لسنة ٣٤ ق – جلسة ٢٠/٣/١٩٦٩) ... ... ٧١ ع ١ ٤٣٨

"بيع الحارس للعقارات إلى شركات التأمين"

تصرف الحارس العام على أموال الخاضعين لأحكام الأمر رقم ١٢٨ لسنة ١٩٦١ ببيع العقارات المبنية المملوكة للخاضعين للحراسة إلى شركات التأمين . ماهيته . تصرف ذو طبيعة خاصة .

	القاعدة	الصفحة
عدم اعتباره بيعا عاديا مما تجوز الشفعة فيه . عدم إيراد نص خاص يمنع الأخذ بالشفعة فى هذه الحالة . لا يؤدى إلى إباحة الشفعة فى تلك المبانى . علة ذلك .		
(الطعن رقم ٣٣٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)	١٥٠ ع ٢	٩٤٦
"حق التقاضى بعد رفع الحراسة"		
رفع الحراسة وفقا للقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ . عودة حق التقاضى لمن رفعت الحراسة عن أموالهم منذ العمل بهذا القانون . أيلولة ملكية من كان خاضعا للحراسة إلى الدولة مع تعويضه فى حدود ثلاثين ألف جنيه ما لم يكن أقل قيمة . لازم ذلك قيام صفته فى الدفاع عن حقه فيما نزع من أطيانه للمنفعة العامة حتى لا ينقص التعويض المستحق له .		
(الطعن رقم ٢٢٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٠)	١٤٢ ع ٢	٨٩٨
حساب جارى		
عدم تجزئة الحساب :		
الحساب الجارى الذى يخضع لقاعدة عدم التجزئة . ماهيته.		
(الطعن رقم ٣٦٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	١٦١ ع ٢	١٠٣٦
حق		
التعسف فى استعمال الحق :		
١ — استقلال محكمة الموضوع فى تقدير التعسف والغلو فى استعمال المالك لحقه وفى تقدير التعويض الجابر للضرر الناشىء عن هذا الغلو متى أبان الحكم العناصر المكونة له .		
(الطعن رقم ١٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/١٢)	٥١ ع ١	٣١٧

	القاعده	الصفحة
٢ ـــ حق الالتجاء إلى القضاء هو من الحقوق المشروعة . عدم مسئولية من يستعمل هذا الحق إلا إذا انحرف به عما وضع له ابتغاء مضارة الغير .		
(الطعن رقم ١٨١ لسنة ٣٥ ق ـــ جلسة ١٩٦٩/٣/٢٠)	٧٤ ع ١	٤٥٨
٣ ـــ إعمال الجزاء المنصوص عليه فى المادة ٢٢٩ مدنى بتخفيض الفوائد أو رفض القضاء بها . شرطه . ثبوت كيدية الدفاع و إطالة أمد التقاضى إضرارا بالمدين .		
(الطعن رقم ٣٣١ لسنة ٣٥ ق ـــ جلسة ١٩٦٩/٧/٣)	١٧٠ ع ٢	١١٠١
٤ ـــ استخلاص المحكمة ركن الخطأ الموجب للمسئولية لإساءة استعمال حق التقاضى من أوراق الدعوى ووقائعها استخلاصا سائغا . النعى عليه فيما قرره من حجية الحكمين السابقين الصادرين فى موضوع النزاع بين الخصوم أنفسهم . غير منتج .		
(الطعن رقم ٣٩٢ لسنة ٣٥ ق ـــ جلسة ١٩٦٩/١١/٢٧)	١٩٢ ع ٣	١٢٤٢
٥ ـــ نفقات التقاضى التى تدخل ضمن عناصر التعويض ـــ عن إساءة استعمال الحق ـــ لا تكفى لجبرها المصروفات القضائية المحكوم فيها .		
(الطعن رقم ٣٩٢ لسنة ٣٥ ق ـــ جلسة ١٩٦٩/١١/٢٧)	١٩٢ ع ٣	١٢٤٢
٦ ـــ النص فى قائمة شروط المزايدة على تخويل الداعى للمزايدة الحق فى قبول أو رفض أى عرض دون إبداء الأسباب . هذا النص يخوله مطلق الحرية فى رفض العطاء الأخير . عدم جواز الرجوع فى هذه الحالة إلى الأحكام العامة فى القانون المدنى والتى تعتبر من القواعد المكملة التى لا يلجأ إليها إلا عند عدم الاتفاق على قواعد خاصة . انتفاء التعسف ولو لم يبد سبب مشروع يبرر رفض العطاء .		
(الطعن رقم ٥٦٩ لسنة ٣٤ ق ـــ جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)	١٥٢ ع ٢	٩٥٧

	قاعدة	صفحة
حق التقاضى :		
"أثر رفع الحراسة"		
رفع الحراسة وفقا للقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ . عودة حق التقاضى لمن رفعت الحراسة عن أموالهم منذ العمل بهذا القانون. أيلولة ملكية من كان خاضعا للحراسة إلى الدولة مع تعويضه فى حدود ثلاثين ألف جنيه ما لم يكن أقل قيمة . لازم ذلك قيام صفته فى الدفاع عن حقه فيما نزع من أطيانه للمنفعة العامة حتى لا ينقص التعويض المستحق له .		
(الطعن رقم ٢٢٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٠)	١٤٢ع٢	٨٩٨
حكم		
ماهية الحكم :		
تحديد ماهية الحكم . منوط بقانون الدولة التى يراد التمسك فيها بالحكم . بنيان الحكم يحدده قانون القاضى الذى أصدره .		
(الطعن رقم ٥٩٠ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٢٨)	٢٩ ع ١	١٧٦
إصدار الحكم :		
١ — وجوب توقيع جميع أعضاء الهيئة التى أصدرت الحكم على مسودة الحكم المشتملة على أسبابه . جزاء مخالفة ذلك . بطلان الحكم . توقيع أعضاء الهيئة على الورقة المتضمنة منطوق الحكم . لا يكفى متى كانت منفصلة عن الأسباب .		
(الطعن رقم ١٤١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/١١)	٦٦ ع ١	٤١٢
٢ — تحرير أسباب الحكم على صفحات متصلة ذيلت الأخيرة منها بمنطوقه الذى وقع عليه القضاة . لا بطلان . بطلان الحكم لتحريره على أوراق منفصلة وعدم توقيع القضاة على كل ورقة		

	القاعدة	الصفحة
من أوراقه . بطلان متعلق بالنظام العام . التمسك به فى ملحق تقرير الطعن بالنقض . جائز .		
(الطعن رقم ٥٦٢ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/١٩)	٣ع١٨٧	١٢١١
"وصف الحكم"		
٣ — العبرة فى اعتبار الحكم حضوريا أو غيابيا هى بحقيقة الواقع لا بما تصفه به المحكمة .		
(الطعن رقم ٩٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/٢٠)	٥٩ ع ١	٣٦٨
٤ — تحصيل الحكم الاستئنافى بأسباب سائغة قيام الوكالة بالخصومة عن المستأنف أمام محكمة أول درجة . اعتبار الحكم المستأنف حضوريا فى حقه .		
(الطعن رقم ٣٨٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/٢٧)	٣ع١٩١	١٢٣٦
"مد أجل الحكم"		
٥ — منح المحكمة الخصوم أجلا كافيا لتقديم دفاعهم قبل حجزها القضية للحكم . عدم اعتراض الطاعن على الأجل الذى حددته المحكمة لتقديم المذكرات بعد حجز الدعوى للحكم . عدم طلبه مد أجل النطق بالحكم لتقديم مذكرة بدفاعه . لا يكون له بعد ذلك النعى على المحكمة إخلالها بحقه فى الدفاع لعدم منحه مدة كافية لتحضير دفاعه .		
(الطعن رقم ٢٨٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	٢ع١٥٨	١٠٠٢
٦ — طلب مد أجل الحكم فى الدعوى لتقديم مذكرة . إجابته من إطلاقات محكمة الموضوع .		
(الطعن رقم ٣٦٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٧/٣)	٢ع١٧٢	١١١٨

القاعدة | الصفحة

بيانات الحكم :

١ — عدم ذكر نصوص المستندات التى اعتمد عليها الحكم . الإكتفاء بسرد مضمونها وكفاية الإشارة إلى مكانها بملف الإستئناف . لا بطلان .

(الطعن رقم ٥٧٢ لسنة ٣٤ ق — جلسة ٢/١/١٩٦٩) ... ... ٥ ع ١ | ٣٢

٢ — خضوع قواعد المرافعات لقانون القاضى . قاعدة وجوب اشتمال الحكم على الأسباب التى بنيت عليه هى من قواعد المرافعات التى تخضع لقانون القاضى . الحكم الذى لا يشتمل على أسبابه قابل للتنفيذ وفقا لقانون جمهورية السودان . جواز الحكم بتنفيذه فى مصر متى توافرت الشروط الأخرى المقررة فى هذا الخصوص . لا يمنع من ذلك حكم المادة ٣٤٧ من قانون المرافعات المصرى السابق الذى يتعلق بالأحكام الصادرة فى مصر طالما لم يثبت أن تبادل الأحكام بين الدولتين تتطلب المراجعة .

(الطعن رقم ٢٣١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٦/٥/١٩٦٩) ... ... ١١٥ ع ٢ | ٧١٧

٣ — البيانات الواجب تضمينها الحكم . إغفال ذكر موطن أحد الخصوم . لا بطلان . المادة ٣٤٩ مرافعات ملغى .

(الطعن رقم ٢٨٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩/٦/١٩٦٩) ... ... ١٥٨ ع ٢ | ١٠٠٢

٤ — خطأ الحكم فى اسم المندوب المفوض للشركة . عدم ترتب البطلان متى كان ليس من شأن هذا الخطأ التشكيك فى حقيقة الشركة واتصالها بالخصومة المرددة فى الدعوى .

(الطعن رقم ٢٨٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩/٦/١٩٦٩) ... ... ١٥٨ ع ٢ | ١٠٠٢

٥ — بيان مكان المحكمة التى أصدرت الحكم . ليس له أهمية جوهرية بعد بيان اسم المحكمة التى أصدرته . إغفال ذكر هذا المكان لا يبطل الحكم .

(الطعن رقم ٤٤١ لسنة ٣٤ ق — جلسة ٢٤/٦/١٩٦٩) ... ... ١٦٢ ع ٢ | ١٠٤٣

	القاعدة	الصفحة
٦ — الإحالة فى بيان الوقائع ومراحل الدعوى ودفاع الخصوم ودفوعهم إلى أحكام سابقة صادرة فى ذات الدعوى بين نفس الخصوم . جوازه .		
(الطعن رقم ٤٤١ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٢٤)	١٦٢ع٢	١٠٤٣
٧ — تنازل المدعى فى دعوى فرعية عن دعواه يفقد دعوى الضمان المؤسسة عليها — والموجهة من المدعى عليه فى الدعوى الفرعية إلى خصم آخر — سبب وجودها و يصبح هذا الأخير غير مختصم فى النزاع . لا يترتب البطلان على إغفال ذكر اسمه فى الحكم .		
(الطعن رقم ٨٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/٤)	١٧٨ع٣	١١٥١
٨ — خلو الحكم من بيان مرحلة إدخال خصم غير حقيق فى الدعوى . لا بطلان . البيان الجوهرى الذى يترتب على إغفاله البطلان. ماهيته . أن يكون ذكره ضروريا للفصل فى الدعوى . م ٣٤٩ مرافعات .		
(الطعن رقم ٤٥٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/١٨)	٢٠١ع٣	١٢٨٩
٩ — النقص أو الخطأ فى أسماء الخصوم وصفاتهم الذى لا يكون من شأنه التشكيك فى حقيقة الخصم واتصاله بالخصومة المرددة فى الدعوى . عدم ترتب بطلان الحكم عليه . م ٣٤٩ مرافعات .		
(الطعن رقم ٤٥٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/٤)	١٩٥ع٣	١٢٥٨
١٠ — وجوب تضمين الحكم بيان مراحل الدعوى . مناط اعتبار هذا البيان جوهريا يترتب على إغفاله البطلان . أن يكون ذكره ضروريا للفصل فى الدعوى لتعلقه بسير الخصومة فيها وباعتباره حلقة من حلقاتها قام بين الطرفين نزاع بشأنه .		
(الطعن رقم ٤٥٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/٤)	١٩٥ع٣	١٢٥٨
وراجع : (بطلان " بطلان الأحكام ")		

القاعدة | الصفحة

تسبيب الحكم :

" تسبيب كاف "

١ — محكمة الاستئناف غير ملزمة إذا ما ألغت الحكم الابتدائى ببحث أسباب هذا الحكم والرد عليها ما دامت قد أقامت قضاءها على أسباب كافية لحمله .

(الطعن رقم ٥٠٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/١٤) ١٥ ع١ ٨٨

٢ — القضاء بالغاء الحكم المستأنف يزيل الحكم بجميع آثاره بما يسقط عنه حجيته . ولئن كانت لا تجوز الإحالة إلى ما ألغى من الحكم إلا أنه لا يعيب الحكم الاستئنافى أن يحيل فى بيان الوقائع إلى ما ورد بالحكم الابتدائى الملغى .

(الطعن رقم ٥٢١ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/١٤) ١٦ ع١ ٩٥

٣ — إلغاء محكمة الاستئناف للحكم الابتدائى . عدم التزامها تفنيد ذلك الحكم متى أقامت قضاءها على أسباب تكفى لحمله .

(الطعن رقم ١٤٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١) ٨٨ ع٢ ٥٥٠

" التزيد فى الأسباب "

١ — صدور الحكم مطابقا للثابت بالأوراق ومتفقا مع التطبيق القانونى الصحيح . النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون فيما استطرد إليه بعد ذلك . غير منتج . ما دام الحكم يستقيم بدونه .

(الطعن رقم ١٠٢ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٧) ٨ ع١ ٥١

٢ — قضاء الحكم بندب خبير فى أسبابه قطعيا بالزام الطاعن بالريع باعتباره غاصبا . عدم الطعن فى هذا الحكم . صيرورة هذا القضاء حائزا لقوة الأمر المقضى . ماورد فى أسباب الحكم المطعون فيه بشأن هذا البحث يعد نافلة .

(الطعن رقم ٥٨٠ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٢٣) ٢٦ ع١ ١٥٥

	القاعدة	الصفحة
٣ ــ استخلاص المحكمة ركن الخطأ الموجب للمسئولية لاساءة استعمال حق التقاضى من أوراق الدعوى ووقائعها استخلاصا سائغا . النعى عليه فيما قرره من حجية الحكمين السابقين الصادرين فى موضوع النزاع بين الخصوم أنفسهم . غير منتج .		
(الطعن رقم ٣٩٢ لسنة ٣٥ق ــ جلسة ١٩٦٩/١١/٢٧)	١٩٢ع٣	١٢٤٢
٤ ــ وورود الخطأ فى الحكم فيما قرره زائدا على حاجة الدعوى وفيما يستقيم قضاؤه بدونه . لا يعيب الحكم .		
(الطعن رقم ١١٢ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ١٩٦٩/١٢/٢٥)	٢٠٦ع٣	١٣٢٢
" تناقض الأسباب "		
التناقض الذى يعيب الحكم هو ما تتماحى به أسبابه أو أن يكون التناقض واقعا فى أساس الحكم .		
(الطعن رقم ٥٢١ لسنة ٣٤ ق ـ جلسة ١٩٦٩/١/١٤)	١٦ ع١	٩٥
عيوب التدليل :		
(أولا) القصور .		
" ما يعد كذلك "		
١ ــ مناط خصم الإيرادات لمدى الحياه والمعاشات والنفقات من إيراد الممول . أن يكون ملزما بها قانونا أو تنفيذا لحكم ودفعها فعلا خلال السنة الضريبية وتقررت عليه دون مقابل ولسبب لا يرجع لمحض اختياره . عدم بيان الحكم مدى اختيار الممول، ومصدره من قانون أو عرف . قصور .		
(الطعن رقم ٤٢٦ لسنة ٣١ ق ــ جلسة ١٩٦٩/١/١٥)	١٧ ع١	١٠٤
٢ ــ عدم رد الحكم على دفاع الطاعن المنطوى على مقاصة قضائية والمبدى فى صورة طلب عارض . قصور . مثال .		
(الطعن رقم ٥٣٢ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ١٩٦٩/١/٢٣)	٢٥ ع١	١٥٠

	القاعدة	الصفحة
٣ — عدم جحد الخصم مستندين مقدمين من خصمه . إعتماد الحكم الابتدائى عليهما . الغاء محكمة الإستئناف هذا الحكم . إغفالها تبيان العلة التى من أجلها أسقطت دلالة هذين المستندين . قصور .		
(الطعن رقم ٥٩٣ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٣/٢/١٩٦٩)	٥٠ ع ١	٣١٠
٤ — تطابق العقد المقدم لأول مرة فى الإستئناف مع العقد المقدم لمحكمة الدرجة الأولى ، والمقضى بتزويره فى مضمونه ومحتواه . تخلى محكمة الاستئناف عن الفصل فى الإدعاء بتزوير العقد المقدم لها بدعوى تطابق العقدين وأن مجال بحثه يكون فى دعوى جديدة . قصور وخطأ فى القانون .		
(الطعن رقم ٤٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٣/٢/ ١٩٦٩)	٥٥ ع ١	٣٤٤
٥ — حق محكمة الموضوع فى الاستناد إلى أمر تقرر فى حكم آخر . شرطه . أن يكون الحكم المستند إليه قد سبق صدوره ومودعا بملف الدعوى وأصبح من مستنداتها . إحالة محكمة الاستئناف إلى ما استخلصته من إستئناف آخر منظور أمامها وغير منضم للقضية التى فصلت فيها ولم يكن الطاعن مختصما فيه . قصور .		
(الطعن رقم ٢٥٠ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٧/٤/١٩٦٩)	١٠٤ ع ٢	٦٤٢
٦ — استقلال قاضى الموضوع بتقدير التعويض عن الضرر . إطراحه دليلا مقبولا على أحد عناصر الضرر المطالب بالتعويض عنه وتقدير التعويض على خلافه . عدم بيان سبب عدم الأخذ به . قصور .		
(الطعن رقم ١٩٠ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٢٤/٤/١٩٦٩)	١٠٩ ع ٢	٦٧٦

الصفحة	القاعدة	
		٧ — عدم جواز تسليم صورة تنفيذية ثانية لذات الخصم إلا فى حالة ضياع الصورة الأولى . منازعة المحكوم عليه فى ضياعها . وجوب تكليف الخصم بإثبات واقعة فقدها . جواز إثباتها بكافة طرق الإثبات . اقتناع الحكم بصحتها استنادا إلى ما قرره المدعى نفسه فى صحيفة دعواه من ضياع الصورة وعدم قيام دليل ينقض هذا الادعاء . مخالف للقانون بمخالفته قواعد الإثبات ومشوب بالقصور فى التسبيب .
٧٩١	١٢٥ع٢	(الطعن رقم ٢٦١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/١٥) ... ...
		٨ — دعوى صحة ونفاذ البيع . شرط إجابة المشترى إلى طلبه فيها . أن يكون انتقال الملكية إليه وتسجيل الحكم الذى يصدر فيها ممكنين . دفاع البائع باستحالة تنفيذ التزامه بسبب انتقال الملكية إلى مشتر ثان منه . إغفال الحكم الرد على هذا الدفاع . قصور .
٨٨٦	١٤٠ع٢	(الطعن رقم ٣٣٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٥) ... ...
		٩ — وضع اليد واقعة مادية . جواز إثباتها بكافة الطرق . ما تقرره محكمة الموضوع فى هذا الشأن لا محل لطرحه على محكمة النقض . عدم بيان الحكم الوقائع التى تؤدى إلى توافر شروط وضع اليد المكسب للملكية بالتقادم . قصور .
٩٠٣	١٤٣ع٢	(الطعن رقم ٣٠٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٠) ... ...
		١٠ — الفوائد . ماهيتها . تعويض قانونى عن التأخير فى الوفاء بالالتزام بدفع مبلغ من النقود . استحقاقها من تاريخ المطالبة الرسمية متى كان المبلغ معلوم المقدار وقت الطلب رفض الحكم القضاء بها مع عدم بيان سبب الرفض . قصور .
١٣٢٢	٢٠٦ع٣	(الطعن رقم ١١٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/٢٠) ... ...

القاعدة | الصفحة

١١ — قضاء المحكمة الاستئنافية بإلغاء الحكم الابتدائى ورفض دعوى التزوير استنادا إلى عجز المدعى عن الاثبات دون مناقشة الدليل الذى حصلته محكمة أول درجة . قصور .

(الطعن رقم ٢٧٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/٢٠) ... ... ٢٠٧ ع ٣ | ١٣٣٥

" ما لا يعد قصورا "

١ — حكم المحكمة الجزئية فى دعوى قسمة أثير فيها نزاع حول الملكية . قضاؤه بعدم اختصاص المحكمة بنظر النزاع بشأن الملكية و باختصاص المحكمة الإبتدائية بنظره . عدم الطعن فى هذا القضاء . صيرورته نهائيا حائزا قوة الأمر المقضى . عدم جواز إثارة مسألة عدم الاختصاص أمام المحكمة المحال إليها . عدم رد الحكم المطعون فيه على دفع الطاعنة بصدد الاختصاص . لا قصور .

(الطعن رقم ٥٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/٤) ... ... ٦٠ ع ١ | ٣٧٥

٢ — استخلاص الحكم نهائية أمر الأداء بعد إثباته الاطلاع على الأوراق . لا قصور . ذكره نصوص المستندات التى اعتمد عليها . غير لازم . مناط ذلك .

(الطعن رقم ٥٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/١١) ... ... ٦٣ ع ١ | ٣٩١

٣ — وجوب إبداء الخصم لدفاعه فى الدعوى الموجهة إليه بكافة ما اشتملت عليه من طلبات حتى لو تعارض بعضها مع البعض الآخر . فصل الحكم فى طلب بطلان الزواج برفضه و بصحة قيام العلاقة الزوجية وثبوت وقوع الطلاق . لا خطأ ولا قصور .

(الطعن رقم ٢٠ لسنة ٣٦ ق "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٦٩/٥/٧) ١٢٠ ع ٢ | ٧٥١

	القاعدة	الصفحة
٤ — المهلة التى تمنحها المحكمة للمدين لتنفيذ التزامه طبقا للمادة ٣/٣٤٦ مدنى . رخصة خولها المشرع لقاضى الموضوع . إن شاء أعملها وإن شاء حبسها عن المدين. عدم بيان الأسباب المبررة لذلك من ظروف الدعوى وملابساتها . لا قصور .		
(الطعن رقم ٣١٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/١١)	٣ع١٨٤	١١٩٣
٥ — منح المدين المتأخر أجلا للوفاء . رخصة من اطلاقات قاضى الموضوع . عدم بيان الحكم الاعتبارات التى اعتمد عليها فى رفض منح مهلة الوفاء . لا قصور .		
(الطعن رقم ٢٤١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/٢٣)	٣ع٢٠٢	١٢٩٦
٦ — نص المادة ٢/٧٠٩ مدنى . مطلق شامل لكل تعديل فى أجر الوكالة المتفق عليه سواء بالحط فيه أو برفعه . استقلال قاضى الموضوع بتقدير هذا الأجر . إقامة محكمة الاستئناف قضاءها بتعديل تقدير محكمة أول درجة للأجر الذى يستحقه الوكيل على اعتبارات سائغة . إغفالها الاشارة إلى الحجج التى ساقها الوكيل فى هذا الخصوص . لا قصور .		
(الطعن رقم ١١٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/٢٥)	٣ع٢٠٦	١٣٢٢
٧ — عدم ادعاء الخصم بأن من قام بإعلان الصحيفة اليه من غير المحضرين . عدم جدوى تمسكه ببطلان الصحيفة لاختلاف توقيع المحضر على أصل إعلانها وصورته . إغفال الحكم ذكر هذا الدفاع فى أسبابه . لا قصور .		
(الطعن رقم ١١٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/٢٥)	٣ع٢٠٦	١٣٢٢

القاعدة	الصفحة

(ثانيا) الفساد فى الاستدلال .

" ما يعد كذلك "

١ — استخلاص نية المتعاقدين على التفاسخ الضمنى وتحصيل فهم الواقع فى الدعوى مما تستقل به محكمة الموضوع . عليها بيان كيف تلاقت إرادة الطرفين على حل العقد وذلك بأسباب سائغة . استخلاص التفاسخ مع استمرار تمسك كل من الطرفين بالعقد دون أن يدعى أيهما حصول التفاسخ عنه . فساد فى الاستدلال .

(الطعن رقم ٤٧٢ لسنة ٣٤ ق — جلسة ٢/١/١٩٦٩) ... ... ٢ ع ١ ٧

٢ — إنتفاء سوء نية المظهر إليه . مناطه . ثبوت حصول التظهير قبل حصول الوفاء للمظهر . التظهير الحاصل بعد الوفاء . تقرير الحكم حصول أن التخالص عن قيمة السند مع المظهر بعد إعلان البروتستو للمدين لا يمنع من علم المظهر إليه بواقعة الوفاء التى تمت قبل تظهير سند الدين . عدم بحث الحكم القرائن التى ساقها المدين لإثبات سوء نية المظهر إليه ومنها تقديم تاريخ التظهير أكثر من سنة ليكون سابقا على تاريخ عمل البروتستو . عدم فصل الحكم فيما إذا كان التظهير سابقا على التخالص أو لاحقا له إذا كان كلاهما قد تم بعد عمل البروتستو . فساد استدلال وقصور .

(الطعن رقم ٥٤٣ لسنة ٣٤ ق — جلسة ٩/١/١٩٦٩) ... ... ١٣ ع ١ ٧٣

٣ — نزول الخصم عن التمسك بالورقة المطعون عليها بالتزوير . القضاء بانهاء إجراءات الادعاء بتزوير هذه الورقة بناء على هذا النزول . عودة محكمة الإستئناف إلى بحث أمر تزوير الورقة وقطعها بتزويرها واتخاذها من هذا التزوير دليلا فى الدعوى . خطأ فى القانون وفساد فى الاستدلال .

(الطعن رقم ٥٩٣ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٣/٢/١٩٦٩) ... ... ٥٠ ع ١ ٣١٠

	القاعدة	الصفحة
٤ — التزام البائع بالقيام بما هو ضرورى لنقل الحق المبيع إلى المشترى . شمول هذا الالتزام قيامه بشهر إنهاء الوقف وحقه فيه . استدلال الحكم من اشتراط المشترى تحمل البائع مصاريف هذا الإشهار قرينة على استغلاله . فساد فى الاستدلال .		
(الطعن رقم ٢٥٠ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١٧)	١٠٤ع٢	٦٤٢
٥ — فساد بعض القرائن التى استند إليها الحكم فى قضائه . إسقاطها من التقرير . أثره . بطلان الحكم .		
(الطعن رقم ٢٥٠ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١٧)	١٠٤ع٢	٦٤٢
٦ — توقيع الوكيل على العقد لا ينصرف إلى الموكل طالما لم يعلن وقت التوقيع أنه يوقع نيابة عنه . استخلاص الحكم لهذه النيابة من مجرد توقيعه . استخلاص معيب .		
(الطعن رقم ٢١١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/١٨)	٢٠٠ع٣	١٢٨٤
" ما لا يعد فسادا "		
تقدير توقع الحادث الطارىء أو عدم توقعه وقت التعاقد مما يدخل فى سلطة محكمة الموضوع مادام يقوم على أسباب سائغة . نفى الحكم عنصر المفاجأة فى صدور القانون ١٦٨ لسنة ٦١ بتخفيض أجرة الأماكن أو القانون ٧ لسنة ١٩٦٥ لأسباب سائغة . لا فساد فى الاستدلال .		
(الطعن رقم ٣١٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/١١)	١٨٤ع٣	١١٩٣
(ثالثا) مخالفة القانون .		
١ — الاستئناف يطرح الدعوى بما احتوته من طلبات وأوجه دفاع على محكمة الاستئناف . امتناع إعادة القضية إلى محكمة الدرجة الأولى . مخالفة ذلك . خطأ فى القانون .		
(الطعن رقم ١٢٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/٢٧)	٨٣ ع ١	٥١٦

	القاعدة	الصفحة
٢ — استحقاق بنات المتوفى مهما تعددن ثلثى التركة ليستحق العاصب — إن وجد — الثلث الباقى . عدم بحث الحكم وجود العاصب من عدمه . خطأ فى تطبيق القانون . (الطعن رقم ٧٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٢٢)	١٠٥ ع ٢	٦٤٩
٣ — ضمان البائع للمشترى اغلال العقار المبيع قدرا معينا من الريع . اعتباره كفالة منه لصفة فى البيع . سريان أحكام العيب الخفى فيما يختص بقواعد الضمان على حالة تخلف هذه الصفة . عدم جواز رجوع المشترى على البائع على أساس إخلاله بالتزام آخر مستقل عن التزامه بالضمان . عدم تأثير علم المشترى بتخلف الصفة وقت البيع أو عدم علمه . مخالفة الحكم هذا النظر . خطأ فى القانون . المادتان ٤٤٨ و ٤٥٢ مدنى . (الطعن رقم ٢٦٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/١٠)	١٢٦ ع ٢	٧٩٦
حجية الحكم :		
١ — رجوع المتبوع على تابعه بالتعويض المحكوم به للمضرور . شرطه أن يكون قد أداه للمضرور . للمتبوع — مع ذلك — أن يختصم تابعه فى دعوى المضرور قبله وأن يطلب الحكم على تابعه بما قد يحكم به عليه . لحكم التعويض — فى هذه الحالة — حجية قبل التابع . (الطعن رقم ٥٤٠ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٣٠)	٣٣ ع ١	١٩٩
٢ — طلب المحامى الحكم بأتعابه باعتبارها مقدرة . قضاء الحكم فى أسبابه ضمنا بعدم اختصاص المحكمة بنظر طلب تقدير أتعاب المحامى على أساس ما رآه من أن الاختصاص معقود لمجلس النقابة وحده لعدم وجود اتفاق مكتوب على تقدير الأتعاب . النص فى المنطوق على رفض الدعوى لا يمنع مجلس النقابة المختص من نظر الطلب . (الطعن رقم ٥٧٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٣٠)	٣٤ ع ١	٢١٠

	القاعدة	الصفحة
٣ — اختلاف دعوى الحيازة والريع سببا وموضوعا . قاضى الحيازة . منعه من التعرض للملكية . ما يقرره فى شأنها لا يقيد المحكمة التى تنظر النزاع على أصل الحق أو نزاع متفرع عنه أو مترتب عليه . (الطعن رقم ٢٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/١٣)	٥٣ ع ١	٣٣٣
٤ — وحدة الموضوع فى الدعويين . مناطه . صحة الدين وطلب بطلانه وجهان متقابلان لشىء واحد . القضاء بصحة الدين يتضمن حتما القضاء بأنه غير باطل . (الطعن رقم ٥٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/١١)	٦٣ ع ١	٣٩١
٥ — قائمة التوزيع . حجيتها قبل الممثلين فى إجراءاته . قصرها على ما بينته هذه القائمة فيما أعدت له قانونا من تقرير ديون الدائنين وترتيب درجاتهم فى توزيع ثمن العقار بينهم . عدم تجاوزها إلى ما عداها من منازعات أخرى تقوم بين الخصوم . (الطعن رقم ٢٢٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١٧)	١٠٣ ع ٢	٦٣٢
٦ — تصديق المجلس الحسبي على الحساب ليس حكما حائزا لحجية الأمر المقضى . لا يمنع من الطعن فى صحة هذا الحساب أمام المحكمة المدنية . (الطعن رقم ٢٢١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/١٣)	١٢٢ ع ٢	٧٦٩
٧ — قضاء محكمة النقض بوقف تنفيذ الحكم الصادر بالقسط الأول من الدين . اقتصار حجيته على هذا القسط فقط دون أى قسط آخر يستحق بعد ذلك . الاحتجاج بالفصل فى مسألة كلية شاملة . مناطه . عندما تفصل المحكمة فى الموضوع . الحكم بوقف التنفيذ . ماهيته . حكم وقتى مرهون بالظروف التى صدر فيها . (الطعن رقم ٢٢١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/٢٩)	١٣٠ ع ٢	٨٢٤

	القاعدة	الصفحة
٨ — عدم النص فى منطوق الحكم على الفسخ . النص عليه فى الأسباب بصيغه صريحة . لا عيب . (الطعن رقم ٣٦٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٧/٣)	١٧٢ع٢	١١١٨
٩ — الحكم الصادر من جهة ذات اختصاص بإصداره . عدم زوال أثره وحجيته ولو كان حكما وقتيا إلا بصدور حكم ناسخ له . (الطعن رقم ٣١١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/١١)	١٨٣ع٣	١١٨٠
١٠ — الحكم بصحة ونفاذ عقد بيع . تسجيل المشترى صحيفة الدعوى . حجية هذا الحكم على المشترى الآخر من نفس البائع الذى سجل عقده بعد تسجيل صحيفة الدعوى . اعتبار البائع ممثلا له فى تلك الدعوى . جواز رفع المشترى الأخير اعتراض الخارج عن الخصومة على الحكم المذكور . (الطعن رقم ٥٨٤ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/١١)	٤٦ ع١	٢٩٢
١١ — الحكم الذى يصدر ضد البائع فيما يقوم على العقار المبيع من نزاع حجة على المشترى الذى سجل عقده بعد صدور الحكم أو بعد تسجيل صحيفة الدعوى . المشترى خلف خاص للبائع . اعتبار المشترى ممثلا فى شخص البائع له فى الدعوى التى لم يمثل فيها المشترى . هذا الحكم لا يحاج به المشترى فى دعواه بالملكية إذا استند فيها إلى وضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية ولا يقطع هذا التقادم المكسب . (الطعن رقم ١٦٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/١٦)	١٩٦ع٣	١٢٦٧
وراجع : (ق . قوة الأمر المقضى)		
الطعن فى الحكم :		
"ميعاد الطعن"		
١ — علم الخصوم بالدعوى بعد انقطاع صلتهم بالخصومة . عدم ثبوته إلا بإعلانهم على الوجه المبين فى القانون . عدم جواز		

	القاعدة	الصفحة
الاستدلال بأى دليل آخر غير الإعلان . علم الوكيل بجلسة النطق بالحكم — دون الجلسات السابقة — لا يغنى عن إعلان الحكم الذى ينفتح به ميعاد الطعن .		
(الطعن رقم ٥٩٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٢٣)	٢٧ ع ١	١٦١
٢ — الأصل بدء مواعيد الطعن من تاريخ صدور الحكم . يستثنى من ذلك الأحكام التى لا تعتبر حضورية وفقا لنص المادة ٩٢ مرافعات بعد تعديلها والأحكام التى افترض المشرع فيها عدم علم المحكوم عليه بالخصومة وما يتخذ فيها من إجراءات كما إذا انقطع تسلسل الجلسات لأى سبب متى ثبت عدم حضور الخصم أى جلسة تالية لهـذا الانقطاع . فى هذه الأحوال المستثناة يبدأ ميعاد الطعن من تاريخ إعلان الحكم .		
(الطعن رقم ٥٩٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٢٣)	٢٧ ع ١	١٦١
وراجع : (استئناف " ميعاد الاستئناف ")		
" الأحكام الجائز الطعن فيها "		
١ — قضاء الحكم بصفة قطعية فى جزء من أصل الحق كان مثار نزاع . الطعن فيه على استقلال جائز . استئناف الحكم الموضوعى الصادر بعد ذلك لا يمتد إليه . الطعن بالنقض الموجه إلى هذا القضاء غير مقبول . مثال .		
(الطعن رقم ٥٥٥ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٧)	٧ ع ١	٤٥
٢ — الطعن فى الأحكام التى تفصل فى موضوع الدعوى أو فى شق منها . وجوب الطعن فيها فى الميعاد . عدم مراعاة ذلك يترتب عليه سقوط الحق فى الطعن .		
(الطعن رقم ٥٤٣ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٩)	١٢ ع ١	٧٣

	القاعدة	الصفحة
٣ — استئناف الحكم الصادر فى طلب رد القاضى . جوازه فى حالة رد القاضى الجزئى أو قاضى المحكمة الابتدائية ولو كان موضوع الدعوى مما يحكم فيه نهائيا . (الطعن رقم ٥٥٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/٦) ... —	٤٢ ع ٣	٢٦٣
٤ — اشتمال قضاء الحكم ، برفض الدفع بعدم قبول طلب استصدار أمر أداء بالدين ، على القضاء بإعادة الدعوى إلى محكمة الدرجة الأولى للفصل فى موضوع التظلم . اعتباره بمثابة حكم بعدم الاختصاص . جواز الطعن فيه على استقلال . (الطعن رقم ١٢٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/٢٧)	٨٣ ع ١	٥١٦
٥ — تنتقل الدعوى إلى محكمة الاستئناف بما أبدى فيها من دفوع وأوجه دفاع . لايلزم أن ينص بصفة خاصة بصحيفة الاستئناف على استئناف الأحكام الصادرة قبل الفصل فى الموضوع المشار إليها فيها . إغفال ذكرها . لا يعتبر قبولا لها يمنع من طلب إلغائها . (الطعن رقم ١٧٦ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٢٣)	١٠٧ ع ٢	٦٦٢
٦ — قضاء المحكمة باختصاصها ولائيا . عدم جواز استئنافه إلا عند استئناف الحكم فى الموضوع . فصل الحكم بندب خبير فى أساس الدعوى بتقرير مسئولية الطاعن . جواز استئناف الحكم فى شقيه المتعلقين بالاختصاص وأساس الدعوى على إستقلال . عدم الطعن فيه وفوات ميعاد الاستئناف . صيرورته حائزا قوة الأمر المقضى . (الطعن رقم ٢١٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/٦)	١١٤ ع ٢	٧١٢
٧ — انتهائية الحكم الصادر وفقا للمادة ١٤ من القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ — بشأن نزع الملكية — تلحق الأحكام الابتدائية التى لم تتجاوز نطاق هذا القانون . طلب فوائد تعويضية أمام		

	القاعدة	الصفحة
محكمة أول درجة بخلاف الفوائد القانونية المطلوبة أمام لجنة الفصل فى معارضات نزع الملكية . الحكم فى الطلب الجديد قابل للطعن بالاستئناف .		
(الطعن رقم ٢٣٣ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٩٦٩/٥/٦)	١١٦ع٢	٧٢٤
٨ – الحكم بندب خبير . فصله فى أسبابه فى أساس الخصومة بتقريره انتقال العين للطاعن محملة بحق الحكر المقرر لجهة الوقف . حكم قطعى فى شق من الموضوع . جواز الطعن فيه بالاستئناف استقلالا . عدم الطعن فيه فى الميعاد . صيرورته نهائيا حائزا قوة الأمر المقضى .		
(الطعن رقم ٢٩٥ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٩٦٩/٥/٢٧)	١٢٩ع٢	٨١٧
٩ – الحكم بعدم قبول التدخل ممن يطلب الحكم لنفسه بطلب مرتبط بالدعوى . عدم اعتبار طالب التدخل خصما فى الدعوى الأصلية أو طرفا فى الحكم الصادر فيها . له مع ذلك إستئناف الحكم بعدم قبول تدخله باعتبار أنه محكوم عليه فى طلب التدخل . ليس له أن يتدخل فى الاستئناف المرفوع عن الدعوى الأصلية .		
(الطعن رقم ٤٢٢ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٩٦٩/١٢/٢)	١٩٣ع٣	١٢٤٨
" الأحكام غير الجائز الطعن فيها "		
١ – الفصل فى دفع شكلى أو مسألة فرعية متعلقة بالإثبات . الإدعاء بتزوير ورقة فى الدعوى وسيلة دفاع . القضاء فى هذا الإدعاء لا تنتهى به الخصومة كلها أو بعضها . عدم جواز الطعن فيه إلا مع الطعن فى الحكم الصادر فى الموضوع . م ٣٧٨ مرافعات .		
(الطعن رقم ٥٤٣ لسنة ٣٤ ق – جلسة ١٩٦٩/١/٩)	١٣ع١	٧٣

	القاعدة	الصفحة
٢ — قضاء المحكمة برفض الدفع بعدم سماع الدعوى وسماعها وإحالتها إلى محكمة أول درجة. حكم لم يصدر فى موضوع الدعوى ولم تنتــه به الخصومة كلها أو بعضها . الطعن فيه بالنقض غير جائز . (الطعن رقم ٢٨ لسنة ٣٥ ق أحوال شخصية — جلسة ١٩٦٩/٢/١٢) ..	٤٩ ع١	٣٠٦
٣ — عدم جواز الطعن بالاستئناف استقلالا فى الحكم الصادر برد وبطلان عقد بيع قبل الفصل فى موضوع الخصومة الأصلية . الحــكم باعتبار هذا الاستئناف كأن لم يكن . الطعن فيه بالنقض غير منتج . علة ذلك . المــادة ٣٧٨ مرافعات . (الطعن رقم ١١٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٣)	٩١ ع٢	٥٦٦
٤ — تحديد أجرة المساكن من المسائل التى يحكمها القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ . الحكم بتخفيض الأجرة إعمالا لأحكام القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٨ المعدل لذلك القانون. يكون صادرا فى منازعة ناشئة عن تطبيقه . عدم قبوله لأى طعن . (الطعن رقم ١٩١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١٠)	٩٦ ع٢	٥٩٦
٥ — عدم جواز الطعن فى الأحكام الصادرة بوقف إجراءات التفليسة حتى يفصل فى المنازعة فى الدين المطالب بادراجه ضمن ديون التفليسة أو برفض طلب الوقف وفقا لمفهوم عبارة النصين العربى والفرنسى للــادة ٣١٤ من قانون التجارة . لا أثر لاختلاف الصياغة فى النصين . (الطعن رقم ٥٦٤ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٢٩)	١١٢ ع٢	٦٩٩
٦ — الاستيلاء طبقا للرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٥٣ بشأن التعبئة العامة . تقدير التعويض تختص به اللجان المشار إليها بالمــادة ٤٧ من المرسوم بقانون ٩٥ لسنة ١٩٤٥.		

	القاعدة	الصفحة
قرارات التقدير تظل فيما يتعلق بمواعيد الطعن فيها وإجراءاته محتفظة بأحكام المادة ١٢ من قانون التعبئة . مفاد ذلك حصول الطعن فى قرار التقدير بطريق المعارضة أمام المحكمة الابتدائية المختصة واتباع إجراءات خاصة للفصل فى المعارضة واعتبار الحكم الذى يصدر فيها مما لا يجوز الطعن فيه بأى طريق من طرق الطعن .		
(الطعن رقم ٣١٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/١١)	١٨٥ع٢	١٢٠٠
وراجع : (نقض " الأحكام الجائز وغير الجائز الطعن فيها ") .		
تنفيذ الأحكام :		
" الصيغة التنفيذية "		
١ — المقصود من تذييل الأحكام بالصيغة التنفيذية . تأكيد أن طالب التنفيذ هو صاحب الحق الثابت بالحكم وأنه لم يستوف هذا الحق بتنفيذ سابق .		
(الطعن رقم ٥٩٠ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٢٨)	٢٩ ع١	١٧٦
" الصورة التنفيذية الثانية "		
٢ — عدم جواز تسليم صورة تنفيذية ثانية لذات الخصم إلا فى حالة ضياع الصورة الأولى . منازعة المحكوم عليه فى ضياعها . وجوب تكليف الخصم بإثبات واقعة فقدها . جواز إثباتها بكافة طرق الإثبات . إقتناع الحكم بصحتها استنادا إلى ما قرره المدعى نفسه فى صحيفة دعواه من ضياع الصورة وعدم قيام دليل ينقض هذا الإدعاء . مخالف للقانون بمخالفته قواعد الإثبات ومشوب بالقصور فى التسبيب .		
(الطعن رقم ٢٦١ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٦٩/٥/١٥)	١٢٥ع٢	٧٩١

	القاعدة	الصفحة
" المسئولية فى تنفيذ الأحكام "		
٣ — تنفيذ الأحكام والقرارات الجائز تنفيذها مؤقتا يجرى على مسئولية طالب التنفيذ . وجوب رد ما يكون قد استوفاه إذا ألغى الحكم أو القرار المنفذ به مع تعويض الضرر الناشىء من التنفيذ . اعتباره سىء النية منذ إعلانه بالطعن فى الحكم أو القرار المنفذ به . المادتان ١/١٨٥ و ٩٧٨ مدنى .		
(الطعن رقم ١١٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/٢٧)	٨٢ ع١	٥٠٨
" تنفيذ الأحكام الأجنبية "		
راجع : (ت . تنفيذ)		
حوادث طارئة		
١ — شرط تطبيق المادة ٢/١٤٧ من القانون المدنى أن يكون الحادث الطارئ غير متوقع الحصول وقت التعاقد بحيث لا يكون فى مقدور الشخص العادى أن يتوقع حصوله لو وجد فى ظروف المدين وقت التعاقد بصرف النظر عن توقع المدين فعلا حصول الحادث الطارئ أو عدم توقعه .		
(الطعن رقم ٣١٧ لسنة ٣٥ق — جلسة ١٩٦٩/١١/١١)	١٨٤ ع٣	١١٩٣
٢ — تقدير توقع الحادث الطارئ أو عدم توقعه وقت التعاقد مما يدخل فى سلطة محكمة الموضوع ما دام يقوم على أسباب سائغة . نفى الحكم عنصر المفاجأة فى صدور القانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٦١ بتخفيض أجرة الأماكن أو القانون ٧ لسنة ١٩٦٥ لأسباب سائغة . لا فساد فى الاستدلال .		
(الطعن رقم ٣١٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/١١)	١٨٤ ع٣	١١٩٣

	القاعدة	الصفحة
٣ — الاستيلاء على دفاتر المنشأة وأوراقها ومستنداتها طبقا للمادة ٦ من القانون ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ لفترة محددة . تعذر مطالبة الدائن للمدين — المستولى لديه — بدينه وفوائده خلال هذه الفترة . لا تؤدى هذه الاستحالة المؤقتة إلى انقضاء الالتزام . لا تعد إستحالة فى معنى المادة ١٤٧/١ مدنى .		
(الطعن رقم ٤١٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/٣٠)	٢١٢ع٣	١٣٦٣

حيازة

الحيازة المكسبة للملكية :

	القاعدة	الصفحة
١ — بحث محكمة الموضوع وضع يد المتصرف للتعرف على حقيقة نيته وقصده تمليك المتصرف إليه مضافا إلى ما بعد الموت أم منجزا . ليس عليها البحث فى أركان الحيازة القانونية وشروطها المكسبة للملكية بالتقادم .		
(الطعن رقم ٥٥٠ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٢)	٤ ع ١	٢٢
٢ — اكتساب ملكية العقار بالتقادم . انتقال الملكية للحائز بأثر رجعى من وقت بدء الحيازة . مباشرة مصلحة الضرائب إجراءات نزع ملكية العقار خلال مدة التقادم ضد المدين لاقتضاء قيمة ضريبة الأرباح التجارية . غير جائز .		
(الطعن رقم ٧٠ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٤)	١٣٥ع٣	٨٥٨
٣ — وضع يد الشريك على أرض مملوكة له مع آخرين على الشيوع . خلو وضع يده من مواجهة باقى الشركاء بما يفيد جحد ملكيتهم وإنكارها عليهم . عدم اكتسابه نصيب هؤلاء الشركاء مهما طالت مدة وضع اليد . إستقلال محكمة الموضوع بتقدير أدلة مجابهة الشركاء بانكار ملكيتهم وعدم أخذها بها .		
(الطعن رقم ٢٩٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/٢٥)	٢٠٨ع٣	١٣٣٨

	القاعدة	الصفحة
٤ — الحيازة كسبب . للتملك . وجوب توافرها بعنصريها المادى والمعنوى وأن يكون وضع اليد مستمرا هادئا ظاهرا لا غموض فيه .		
(الطعن رقم ٣٠٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٠/٦/١٩٦٩)	١٤٣ع٢	٩٠٣
إثبات الحيازة :		
١ — وضع اليد واقعة مادية . جواز إثباتها بكافة الطرق. ما تقرره محكمة الموضوع فى هذا الشأن لا محل لطرحه على محكمة النقض . وجوب بيان الحكم الوقائع التى تؤدى إلى توافر شروط وضع اليد المكسب للملكية بالتقادم .		
(الطعن رقم ٣٠٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٠/٦/١٩٦٩)...	١٤٣ع٢	٩٠٣
٢ — وضع اليد واقعة مادية . العبرة فيه بما يثبت قيامه فعلا . وان خالف الثابت بالأوراق .		
(الطعن رقم ١٦٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٦/١٢/١٩٦٩)	١٩٦ع٣	١٢٦٧
دعوى الحيازة :		
اختلاف دعوى الحيازة والريع سببا وموضوعا . قاضى الحيازة . منعه من التعرض للملكية . ما يقرره فى شأنها لا يقيد المحكمة التى تنظر النزاع على أصل الحق أو نزاع متفرع عنه أو مترتب عليه		
(الطعن رقم ٢٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٣/٢/١٩٦٩)—	٣٥ ع ١	٢٣٣
الحائز سيء النية :		
١ — تنفيذ الأحكام والقرارات الجائز تنفيذها مؤقتا يجرى على مسئولية طالب التنفيذ . وجوب رد ما يكون قد استوفاه إذا الغى الحكم أو القرار المنفذ به مع تعويض الضرر الناشيء		

القاعدة | الصفحة

عن التنفيذ . اعتباره حائزا سيء النية منذ إعلانه بالطعن فى الحكم أو القرار المنفذ به . المادتان ١/١٨٥ و ٩٧٨ مدنى .

(الطعن رقم ١١٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/٢٧) ... ... ٨٢ ع ١ ٥٠٨

٢ — استلام مصلحة الأملاك العقار بعد رسو مزاده على مصلحة الضرائب باعتبارها الجهة الحكومية التى تتولى إدارة أملاك الدولة . قيامها مقام مصلحة الضرائب فى وضع يدها عليه . العبرة بحسن أو سوء نية هذه المصلحة الأخيرة .

(الطعن رقم ١١٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/٢٧) ... . ٨٢ ع ١ ٥٠٨

وراجع : (تقادم "التقادم المكسب") .

(خ)

خبرة . خلف

خبرة

سلطة محكمة الموضوع :

١ — حق محكمة الموضوع فى إطراح الدفاتر والأخذ بتقرير الخبير . مسألة واقع تستقل بها .

(الطعن رقم ٥٥٥ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٧) ... ... ٧ ع ١ ٤٥

٢ — عدم إلزام محكمة الموضوع بإجابة طلب إعادة المأمورية إلى الخبير أو مناقشته . مناط ذلك .

(الطعن رقم ٥٥٥ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٧) ... ... ٧ ع ١ ٤٥

	القاعدة	الصفحة
٣ — استقلال محكمة الموضوع بالأخذ برأى خبير دون آخر .		
(الطعن رقم ٥٢١ لسنة ٣٤ — جلسة ١٤/١/١٩٦٩)	١٦ ع ١	٩٥
٤ — مناقشة الخبير المنتدب فى الدعوى وتعيين خبير آخر أو ثلاثة خبراء آخرين . جوازى لمحكمة الموضوع . متروك لمطلق تقديرها .		
(الطعن رقم ٢٢١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٣/٥/١٩٦٩)	١٢٢ ع ٢	٧٦٩
٥ — لمحكمة الموضوع أن تأخذ بالنتيجة التى اطمأنت إليها من تقرير الخبير . ما يثيره الطاعن من خلاف بين التقرير ومحاضر الأعمال . جدل موضوعى فى تقدير الدليل . لا شأن لمحكمة النقض به .		
(الطعن رقم ٨٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٤/١١/١٩٦٩)	١٧٨ ع ٣	١١٥١
٦ — عدم تقيد محكمة الموضوع برأى الخبير المنتدب فى دعوى التزوير . حقها فى إطراحه والأخذ بتقرير الخبير الاستشارى وفى إجراء المضاهاة بنفسها .		
(الطعن رقم ٣٧٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٦/١١/١٩٦٩)	١٨١ ع ٣	١١٧٠
٧ — عدم التزام المحكمة بإجابة طلب ندب خبير آخر متى وجدت فى أوراق الدعوى وفى تقرير الخبير السابق ندبه مايكفى لتكوين عقيدتها للفصل فيها .		
(الطعن رقم ٤٠٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٢٥/١٢/١٩٦٩)	٢٠٩ ع ٣	١٣٤٤
عمل الخبير :		
١ — حضور الخصم أمام الخبير لا يفيد علمه بتاريخ الجلسة المحددة لنظر الدعوى . لا يثبت هذا العلم إلا بإخطاره .		
(الطعن رقم ٥٩٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ٢٣/١/١٩٦٩)	٢٧ ع ١	١٦١

القاعدة | الصفحة

٢ — تكليف الخبير للخصوم بحضور الاجتماع الأول. يكفى طوال مدة المأمورية . استئناف الخبير عمله بعد انقطاعه يعد بمثابة بدء له من جديد . وجوب دعوة الخصوم للحضور فى اليوم الذى يحدده لاستئناف العمل . إغفال هذا الاجراء يترتب عليه البطلان .

(الطعن رقم ٢٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/٦) .. .. | ٤٥ ع ١ | ٢٨٥

٣ — اقتصار مهمة الخبير على تحقيق الواقع فى الدعوى وإبداء الرأى فى المسائل الفنية دون المسائل القانونية .

(الطعن رقم ٨٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٢٢) ... ... | ١٠٦ ع ٢ | ٦٥٦

٤ — البطلان المنصوص عليه فى المادة ٢٣٦ مرافعات . بطلان نسبي . عدم جواز تمسك الخصم بالبطلان الناشىء عن عدم دعوة الخبير لخصمه .

(الطعن رقم ٤٥٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/٤) ... . | ١٩٥ ع ٣ | ١٢٥٨

سقوط الحق فى التمسك بحكم تعيين الخبير :

القضاء بسقوط حق الخصم فى التمسك بالحكم الصادر بتعيين الخبير لعدم دفعه الأمانة رغم تخلف هذا الخصم عن حضور الجلسة التى صدر فيها الحكم وعدم إعلانه بمنطوقة . مخالف للقانون . إجراء المحكمة المضاهاة بنفسها بعد القضاء بسقوط حق هذا الخصم فى التمسك بالحكم وتأسيس قضاءها على هذه المضاهاة، لا يرفع المخالفة . علة ذلك . المادتان ١٦٠ و ٢٢٧ من قانون المرافعات .

(الطعن رقم ١٩٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١٧) ... . | ١٠١ ع ٢ | ٦٢١

القاعدة | الصفحة

خلف

الخلافة فى الأحكام :

١ — الحكم بصحة ونفاذ عقد بيع . تسجيل المشترى صحيفة الدعوى . حجية هذا الحكم على المشترى الآخر من نفس البائع الذى سجل عقده بعد تسجيل صحيفة الدعوى . إعتبار البائع ممثلا له فى تلك الدعوى . جواز رفع المشترى الأخير اعتراض الخارج عن الخصومة على الحكم المذكور .

(الطعن رقم ٥٨٤ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/١١) ... ... | ٤٦ ع ١ | ٢٩٢

٢ — الحكم الذى يصدر ضد البائع فيما يقوم على العقار المبيع من نزاع . حجة على المشترى الذى سجل عقده بعد صدور الحكم أو بعد تسجيل صحيفة الدعوى . المشترى خلف خاص للبائع . اعتبار المشترى ممثلا فى شخص البائع له فى الدعوى التى لم يمثل فيها المشترى . هذا الحكم لا يحاج به المشترى فى دعواه بالملكية إذا استند فيها إلى وضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية ولا يقطع هذا التقادم المكسب .

(الطعن رقم ١٦٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/١٦) ... ... | ١٩٦ ع ٣ | ١٢٦٧

الخلافة فى الحقوق والالتزامات :

١ — اعتبار المشترى من الغير بالنسبة للتصرف الصادر من البائع إلى مشتر آخر . جواز إثبات صورية هذا التصرف بكافة طرق الإثبات . المادة ٢٤٤ مدنى .

(الطعن رقم ٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/٦) ... ... | ٤٣ ع ١ | ٢٧٠

	القاعدة	الصفحة
٢ — عدم حلول المؤسسة العامة لتجارة وتوزيع الأدوية أو غيرها من الهيئات محل المستولى لديهم فى حقوقهم والتزاماتهم . بقاء المستولى لديهم مسئولين عن سداد ديون منشآتهم لدائنيها .		
(الطعن رقم ٤١٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/٣٠)	٣ع٢١٢	١٣٦٣

(د)

دعوى . دفوع

دعوى

صحيفة الدعوى :

	القاعدة	الصفحة
١ — مجرد تكليف المعلن إليه بالحضور أمام محكمة الأستئناف العالى بالاسكندرية فيه البيان الكافى للمحكمة .		
(الطعنان رقما ٣١٢ لسنة ٣٤ ق و ٩٧ لسنة ٣٥ — جلسة ١٩٦٩/٦/٢٥)	٢ع١٦٥	١٠٦٢
٢ — الدفع ببطلان صحيفة الدعوى للتجهيل بالمدعى به دفع شكلى يجب إبداؤه قبل التعرض للموضوع . البطلان المترتب على هذا التجهيل بطلان لا يتعلق بالنظام العام . الدفع بعدم قبول الدعوى لا نعدام الصفة . دفع موضوعى . سقوط الحق فى التمسك ببطلان صحيفة الدعوى متى أبدى بعد إبداء الدفع بعدم قبول الدعوى .		
(الطعن رقم ٣٤١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/٢٣)	٣ع٢٠٢	١٢٩٦
٣ — عدم ادعاء الخصم بأن من قام باعلان الصحيفة إليه من غير المحضرين . عدم جدوى تمسكه ببطلان الصحيفة لاختلاف		

	القاعدة	الصفحة
توقيع المحضر على أصل إعلانها وصورته . اغفال الحكم ذكر هذا الدفاع فى أسبابه . لا قصور .		
(الطعن رقم ١١٢ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٩٦٩/١٢/٢٥)	٣ع٢٠٦	١٣٢٢
موضوع الدعوى :		
١ – وحدة الموضوع فى الدعويين . مناطه . صحة الدين وطلب بطلانه وجهان متقابلان لشىء واحد . القضاء بصحة الدين يتضمن حتما القضاء بأنه غير باطل .		
(الطعن رقم ٥٣ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٩٦٩/٣/١١)	١ع ٦٣	٣٩١
٢ – عدم تقيد محكمة الموضوع فى تكييف الطلبات بوصف الخصوم لها . التزامها بالتكييف الصحيح الذى تتبينه من وقائع الدعوى لتنزل حكم القانون على ما يثبت لديها أنه التكييف الصحيح ولو للفصل فى مسألة شكلية تتعلق بجواز أو عدم جواز استئناف الحكم الذى يصدر فيها .		
(الطعن رقم ٥٦٤ لسنة ٣٤ ق – جلسة ١٩٦٩/٤/٢٩) –	٢ع١١٢	٦٩٩
٣ – إنتهاء محكمة الموضوع إلى رفض طلبات المدعى الموضوعية . لا محل فى هذه الحالة لبحث طلبه المستعجل الخاص بفرض الحراسة القضائية .		
(الطعن رقم ٥٦٩ لسنة ٣٤ ق – جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)	٢ع١٥٢	٩٥٧
سبب الدعوى :		
١ – تكييف المحكمة العقد بأنه وصية لا بيع . تطبيق حكم القانون المنطبق على وصفه الصحيح . لا يعد تغييرا لأساس الدعوى . مثال فى وصية .		
(الطعن رقم ٥٥٠ لسنة ٣٤ ق – جلسة ١٩٦٩/١/٢)	١ع ٤	٢٢

	القاعدة	الصفحة
٢ — محكمة الموضوع لا تملك تغيير سبب الدعوى . (الطعن رقم ١٣٨ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٤)	١٣٧ع٢	٨٦٨
٣ — سبب الدعوى هو الواقعة التى يستمد منها المدعى الحق فى الطلب . وهو لا يتغير بتغير الأدلة الواقعية والحجج القانونية التى يستند إليها الخصوم . (الطعن رقم ١٣٨ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٤)	١٣٧ع٢	٨٦٨
٤ — دعوى شركة التأمين قبل الناقل بطلب قيمة التعويض عن تلف البضاعة أثناء النقل . تأسيسها على عقد النقل . لا محل للطعن بالبطلان على شرط الإعفاء من المسئولية الوارد به . عدم تطبيق الحكم أحكام المسئولية التقصيرية فى هذا الصدد . لا خطأ . (الطعن رقم ٢٤٨ لسنة ٣٥ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٣)	١٣٤ع٢	٨٥١
شروط قبول الدعوى :		
" الصفة "		
١ — توجيه الدعوى إلى مدير عام الهيئة العامة للسكك الحديدية — قبل صدور القرار الجمهورى ٢١٥ لسنة ١٩٦٦ — بوصفه ممثلا لها أمام القضاء . صحيح . علة ذلك . م ٩ قانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٥٧ فى شأن المؤسسات العامة . الحكم بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة . خطأ فى القانون . (الطعن رقم ٩٦ لسنة ٣٥ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١٠)	٩٥ ع ٢	٥٨٨
٢ — رفع الحراسة وفقا للقانون ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ . عودة حق التقاضى لمن رفعت الحراسة عن أموالهم منذ العمل بهذا القانون . أيلولة ملكية من كان خاضعا للحراسة إلى الدولة مع		

	القاعدة	الصفحة
تعويضه فى حدود ثلاثين ألف جنيه ما لم يكن أقل قيمة . لازم ذلك قيام صفته فى الدفاع عن حقه فيما نزع من أطيانه للمنفعة العامة حتى لا ينقص التعويض المستحق له .		
(الطعن رقم ٢٢٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٠)	٢ع١٤٢	٨٩٨
٣ — انتهاء الحكم إلى أن البيع تم بطريق (سيف) . مطالبة شركة التأمين بالتعويض عما أصاب البضاعة من تلف . ثبوتها للمشترى . لا صفة للبائع فى هذه المطالبة لخروج البضاعة من ملكيته .		
(الطعن رقم ٣٤٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	٢ع١٦٠	١٠٢٦
" المصلحة "		
١ — المصلحة فى الدعوى شرط لقبولها . لا يلزم ثبوت الحق لتوافر المصلحة . يكفى أن تكون له شبهة حق . جواز رفع دعوى التزوير الأصلية ممن يخشى الاحتجاج عليه بورقة مزورة قبل التمسك بها .		
(الطعن رقم ٢٩٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٧)	٢ع١٥٤	٩٧٠
٢ — القضاء بفسخ عقد الشركة . أثره . انحلال الشركة بالنسبة للمستقبل فقط . تصفية أموالها وقسمتها بالطريقة المبينة فى العقد . عند خلوه . تتبع الأحكام الواردة فى المادة ٥٣٢ مدنى وما بعدها . دعوى الشريك بطلب استرداد حصته فى رأس مال الشركة قبل حصول التصفية . عدم قبولها لرفعها قبل الأوان .		
(الطعن رقم ٢٨٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)	٢ع١٤٨	٩٢٩
٣ — الغرامة المنصوص عليها فى المادة ٧٧ مرافعات . مقررة لصالح الخزينة العامة . ليس للخصم مصلحة فى النعى على الحكم		

	القاعدة	الصفحة
إغفاله توقيع هذا الجزاء على المحضر الذى تسبب بخطئه فى بطلان الإعلان .		
(الطعن رقم ٥٤٨ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٩)	١٤ ع ١	٨٤
" الدفع بعدم سماع الدعوى "		
١ — قضاء المحكمة برفض الدفع بعدم سماع الدعوى وسماعها وإحالتها إلى محكمة أول درجة . حكم لم يصدر فى موضوع الدعوى ولم تنته به الخصومة كلها أو بعضها . الطعن فيه بالنقض . غير جائز .		
(الطعن رقم ٢٨ لسنة ٣٥ ق "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٦٩/٢/١٢)	٤٩ ع ١	٣٠٦
٢ — اشتراط وجود الأوراق المشار إليها فى المادة الثانية من قانون الوصية رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ لا يتصل باثبات صحة الدعوى سواء من حيث الشكل أو من جهة الموضوع . لا أثر لذلك على أصل الحق ولا يتصل بموضوعه . حكمه قاصر على مجرد سماع أو عدم سماع الدعوى . الحكم برفض الدفع بعدم سماع دعوى صحة ونفاذ عقد البيع بدعوى أنه يخفى وصية . حكم لا تنتهى به الخصومة المرددة بين الطرفين . لا يجوز الطعن فيه بالنقض على استقلال .		
(الطعن رقم ١٩٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/٤)	١٧٩ ع ٣	١١٥٩
٣ — الوصايا الواقعة من سنة ١٩١١ . وجوب أن يتضمن مسوغ سماع الدعوى بها — بعد وفاة الموصى — ما ينبىء عن صحتها . مثال . محضر إيداع وصية بالشهر العقارى كمسوغ لسماع الدعوى .		
(الطعن رقم ١٥ لسنة ٣٧ ق "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٦٩/١٢/٣١)	٢١٤ ع ٣	١٣٨٢

	القاعدة	الصفحة
" الالتجاء للقضاء فى المنازعات الزراعية "		
عـــدم جواز الالتجاء إلى الجهات القضائية فى المنازعات الزراعية قبـل طرح النزاع على اللجنة المشكلة وفقا للقانون ١٤٨ لسنة ١٩٦٢ قبل إلغائه بالقانون ٥٤ لسنة ١٩٦٦ . الالتجاء إلى المحكمة بعد صدور قرار اللجنة ليس بمثـابة تظلم أو طعن فيه وإنما هو إدلاء بطلب يرفع إلى المحكمة لمرة الأولى . رفع الدعوى المتعلقـة. بالمنازعات الزراعية قبل طرح المنازعة على اللجنة وصدور قرارها فيه . أمر ينصب على قبول الدعوى أو عدم قبولها . لايتصل بمسألة من مسائل الاختصاص المتعلق بولاية المحاكم .		
(الطعن رقم ٤٢٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/١٦)	١٩٨ع٣	١٢٧٦
الخصوم فى الدعوى :		
١ — رجوع المتبوع على تابعه بالتعويض المحكوم به للمضرور. شرطه أن يكون قد أداه للمضرور . للمتبوع مع ذلك ، أن يختصم تابعه فى دعوى المضرور قبله وأن يطلب الحكم على تابعه بما قد يحكم به عليه . الحكم التعويض — فى هذه الحالة — حجية قبل التابع .		
(الطعن رقم ٥٤٠ لسنة ٣٤ق ـ جلسة ١٩٦٩/١/٣٠)	٣٣ ع ١	١٩٩
٢ — النزاع حول ميراث أجنبي . عدم اعتبار النيابة العامة خصما أصليا فيه بل طرفا منضما . عدم قبول الطعن بالنقض من جانبها فى الأحكام الصادرة فى النزاع .		
(الطعن رقم ١٤ لسنة ٣٧ ق "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٦٩/٤/٩) ...	٩٤ ع ٢	٥٨٥

	القاعدة	الصفحة
٣ — اندماج شركة النيل للتأمين فى شركة الشرق للتأمين . مقتضاه . انتهاء شخصية الشركة المندمجة . اعتبار الشركة الدامجة وحدها الجهة التى تختص فى شأن حقوق الشركة المندمجة والتزاماتها . (الطعن رقم ٣٤٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	٢ع١٦٠	١٠٢٦
٤ — لا تتأثر الخصومة بما يطرأ على شخصية ممثل الشركة من تغيير . (الطعن رقم ٣١٢ لسنة ٣٤ ق و٩٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/١)	٢ع١٦٥	١٠٦٢
٥ — الحكم بصحة ونفاذ عقد بيع . تسجيل المشترى صحيفة الدعوى . حجية هذا الحكم على المشترى الآخر من نفس البائع الذى سجل صحيفة الدعوى . اعتبار البائع ممثلا له فى تلك الدعوى . جواز رفع المشترى الأخير اعتراض الخارج عن الخصومة على الحكم المذكور . (الطعن رقم ٥٨٤ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/١١)	١ع ٤٦	٢٩٢
٦ — الحكم الذى يصدر ضد البائع فيما يقوم على العقار المبيع من نزاع . حجة على المشترى الذى سجل عقده بعد صدور الحكم أو بعد تسجيل صحيفة الدعوى . المشترى خلف خاص للبائع . اعتبار المشترى ممثلا فى شخص البائع له فى الدعوى التى لم يمثل فيها المشترى . هذا الحكم لا يحاج به المشترى فى دعواه بالملكية إذا استند فيها إلى وضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية ولا يقطع هذا التقادم المكسب . (الطعن رقم ١٦٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/١٦)	٣ع١٩٦	١٢٦٧

	القاعده	الصفحة
إجراءات نظر الدعوى :		
" علم الخصوم بالجلسة "		
١ — حضور الخصم أمام الخبير لا يفيد علمه بتاريخ الجلسة المحددة لنظر الدعوى . لايثبت هذا العلم إلا بإخطاره . (الطعن رقم ٥٩٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٢٣)	٢٧ ع ١	١٦١
٢ — علم الوكيل عن الخصم بالجلسة المحددة المستفاد من تقديمه طلبا بفتح باب المرافعة . اقتصاره على جلسة النطق بالحكم دون الجلسات السابقة عليها والتى كانت محددة لنظر الدعوى . (الطعن رقم ٥٩٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٢٣)	٢٧ ع ١	١٦١
٣ — علم الخصوم بالدعوى بعد انقطاع صلتهم بالخصومة . عدم ثبوته إلا بإعلانهم على الوجه المبين فى القانون . عدم جواز الاستدلال بأى دليل آخر غير الإعلان . علم الوكيل بجلسة النطق بالحكم — دون الجلسات السابقة — لا يغنى عن إعلان الحكم الذى ينفتح به ميعاد الطعن . (الطعن رقم ٥٩٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٢٣)	٢٧ ع ١	١٦١
"التدخل فى الدعوى"		
١ — عدم فصل المحكمة الاستئنافية فى طلب التدخل . اعتبار طالب التدخل خارجا عن الخصومة . عدم جواز تدخله أو اختصامه فى الطعن بالنقض فى الحكم الصادر فى هذه الخصومة . (الطعن رقم ٥٧٥ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/١٦)	٢١ ع ١	١٢٨
٢ — الحكم بعدم قبول التدخل ممن يطلب الحكم لنفسه بطلب مرتبط بالدعوى . عدم اعتبار طالب التدخل عندئذ خصما فى الدعوى الأصلية أو طرفا فى الحكم الصادر فيها . له مع		

	القاعدة	الصفحة
ذلك إستئناف الحكم بعـدم قبول تدخله باعتبار أنه محكوم عليه فى طلب التدخل . ليس له أن يتدخل فى الاستئناف المرفوع عن الدعوى الأصلية .		
(الطعن رقم ٤٣٣ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٩٦٩/١٢/٢)	٣ع١٩٣	١٢٤٨
"تدخل النيابة"		
١ – وجوب تدخل النيابة العامة فى كل قضية تتعلق بالأحوال الشخصية وإلا كان الحكم باطلا . المقصود بالتدخل حضور ممثل النيابة العامة جلسات المحكمة . إرسال النيابة مذكرة برأيها لا يكفى .		
(الطعن رقم ١٧١ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٩٦٩/٦/١٧)	٢ع١٥٣	٩٦٧
٢ – وجوب تدخل النيابة العامة فى الدعاوى المتعلقة بإنشاء الوقف أو بصحته أو الاستحقاق فيه أو بتفسير شروطه أو بالولاية عليه أو بحصوله فى مرض الموت سواء كانت الدعوى أصلا من دعاوى الوقف أو رفعت باعتبارها دعوى مدنية أثيرت فيها مسألة تتعلق بالوقف . عدم تدخل النيابة فى هذه الدعاوى لإبداء الرأى . يترتب عليه بطلان الحكم .		
(الطعن رقم ٤٣٢ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٩٦٩/١٢/٢٣)	٣ع٢٠٤	١٣١٢
"إخطار النيابة بالدعوى"		
وجوب إبلاغ كاتب المحكمة النيابة العامة بقيام الدعاوى الخاصة بالقصر . إجراء جوهرى يترتب على إغفاله بطلان الحكم . لا يغير من ذلك أن يكون التدخل فى هذه الأحوال اختياريا للنيابة العامة .		
(الطعن رقم ٥١ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٩٦٩/٢/٤)	٣٨ ع١	٢٤٢

القاعدة	الصفحة

" الطلبات العارضة "

١ — عدم رد الحكم على دفاع الطاعن المنطوى على مقاصة قضائية والمبدى فى صورة طلب عارض . قصور .
(الطعن رقم ٥٣٢ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٢٣) ٢٥ ع١ ١٥٠

٢ — الادعاء بالمقاصة القضائية . وجوب رفعه بدعوى أصلية أو فى صورة طلب عارض يبدى شفاها فى الجلسة وفى حضور الخصم أو يقدم للمحكمة بصحيفة تعلن للخصم قبل يوم الجلسة . عدم قبول الطلبات العارضة أمام محكمة الاستئناف .
(الطعن رقم ٣١٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٧) ١٥٧ ع٢ ٩٩٦

" الدفاع فى الدعوى "

١ — وجوب إبداء الخصم لدفاعه فى الدعوى الموجهة إليه بكافة ما اشتملت عليه من طلبات حتى لو تعارض بعضها مع البعض الآخر . فصل الحكم فى طلب بطلان الزواج برفضه وبصحة قيام العلاقة الزوجية وثبوت وقوع الطلاق . لاخطأ ولاقصور .
(الطعن رقم ٢٠ لسنة ٣٦ ق "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٦٩/٥/٧) ... ١٢٠ ع٢ ٧٥١

٢ — إعمال الجزاء المنصوص عليه فى المادة ٢٢٩ مدنى بتخفيض الفوائد أو رفض القضاء بها . شرطه . ثبوت كيدية الدفاع والقصد إلى إطالة أمد التقاضى إضرارا بالمدين .
(الطعن رقم ٣٣١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٧/٣) ١٧٠ ع٢ ١١٠١

" الحضور المزيل للبطلان "

حضور الخصم الذى يزول به الحق فى التمسك بالبطلان هو الذى يتم بناء على إعلان الورقة ذاتها فى الزمان والمكان المعينين فيها لحضوره . عدم حضور الخصم فى الجلسة المحددة التى دعى إليها

	القاعدة	الصفحة
بمقتضى ورقة الإعـــلان الباطلة وحضوره من تلقاء نفسه بالجلسة التالية . عدم زوال البطلان .		
(الطعن رقم ٣١٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٢٤)	١٦٤ ع٢	١٠٥٧
" طلب الإنابة القضائية "		
طلب الإنابة القضائية يكون بالطريق الدبلوماسى . تعذر طلبها فى حالة قطع العلاقات السياسية .		
(الطعن رقم ٤٠ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/١٣)	٥٤ ع١	٣٣٧
" تقديم المذكرات والأوراق "		
١ — عدم جواز قبول مذكرات أو أوراق مقدمة من أحد الخصوم دون اطلاع الخصم الآخر عليها .		
(الطعن رقم ٣٨٠ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/٢٠)	١٨٨ ع٣	١٢٢٠
٢ — عدم جواز قبول أوراق أو مذكرات من أحد الخصوم دون اطلاع الخصم الآخر عليها . تقديم المطعون ضده مذكرة فى فترة حجز القضية للحكم لم تتضمن دفاعا جديدا . النعى على الحكم بالإخلال بحق الدفاع — إذ عول عليها فى قضـــائه — لا أساس له .		
(الطعن رقم ٤٢٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/٢٣)	٢٠٣ ع٣	١٣٠٣
" إعادة الدعوى للمرافعة "		
استقلال محكمة الموضوع بتقدير جدية طلب إعادة الدعوى للمرافعة . رفض هذا الطلب . لا إخلال بحق الدفاع .		
(الطعن رقم ١٠٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/١٣)	٦٩ ع١	٤٢٥
" طلب مد أجل الحكم "		
١ — منح المحكمة الخصوم أجلا كافيا لتقديم دفاعهم قبـل حجزها القضية للحكم . عدم اعتراض الطاعن على الأجل الذى		

	القاعدة	الصفحة
حددته المحكمة لتقديم المذكرات بعد حجز الدعوى للحكم . عدم طلبه مد أجل النطق بالحكم لتقديم مذكرة بدفاعه . لا يكون له بعد ذلك النعى على المحكمة إخلالها بحقه فى الدفاع لعدم منحه مدة كافية لتحضير دفاعه .		
(الطعن رقم ٢٨٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	١٥٨ ع ٢	١٠٠٢
٢ — طلب مد أجل الحكم فى الدعوى لتقديم مذكرة . إجابته من إطلاقات محكمة الموضوع .		
(الطعن رقم ٣٦٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٧/٣)	١٧٢ ع ٢	١١١٨
المسائل التى تعترض الخصومة :		
" إنقطاع الخصومة "		
١ — الإجراءات التى تتم بعد قيام سبب انقطاع سير الخصومة . بطلانها بطلانا نسبيا لمصلحة من شرع البطلان لحمايتهم . وجوب تمسك هؤلاء به .		
(الطعن رقم ٦٨ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٦٩/٣/٢٥)	٧٦ ع ١	٤٦٩
٢ — ضم دعويين يختلفان سببا وموضوعا . لا يفقد كل منهما استقلالها . وحدة الموضوع فى الدعويين تفقد كل منهما هـذا الاستقلال . تحريك إحداهما بعد انقطاع سير الخصومة يشمل تحريك الدعوى الأخرى .		
(الطعن رقم ٢٢٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٠)	١٤٢ ع ٢	٨٩٨
" سقوط الخصومة "		
سقوط الخصومة موضوع غير قابل للتجزئة . بطلان الطعن بالنسبة لأحد المطعون عليهم لعدم إعلانه فى الميعاد يستتبع حتما بطلانه بالنسبة لجميع المطعون ضدهم .		
(الطعن رقم ٧٠ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/١١)	٦٤ ع ١	٤٠٠

القاعدة | الصفحة

"ترك الخصومة"

١ — سقوط الأحكام الصادرة بإجراءات الاثبات فى حالة الحكم بسقوط الخصومة . انطباق هـــذا المبدأ على حالة ترك الخصومة . ترك الدائن دعواه فى المعارضة فى أمر الأداء الصادر لصالحه . يترتب عليه إلغاء طلب الأمر وزوال أثره فى قطع التقادم وسقوط الحكم بندب خبير لتصفية الحساب بين الطرفين .

(الطعن رقم ٢٣٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٠/٢١) ... ... ١٧٦ ع ٣ ١١٣٨

٢ — تنازل المدعى فى دعوى فرعية عن دعواه . يفقد دعوى الضمان المؤسسة عليها — والموجهة من المدعى عليه فى الدعوى الفرعية إلى خصم آخر — سبب وجودها ويصبح هذا الأخير غير مختصم فى النزاع . لا يترتب على إغفال ذكر اسمه فى الحكم البطلان .

(الطعن رقم ٨٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/٤) ... ... ١٧٨ ع ٣ ١١٥١

بعض أنواع الدعاوى :

(أ) دعوى الحيازة .

إختلاف دعوى الحيازة والريع سببا وموضوعا . قاضى الحيازة . منعه من التعرض للملكية . ما يقرره فى شأنها لا يقيد المحكمة التى تنظر النزاع على أصل الحق أو نزاع متفرع عنه أو مترتب عليه

(الطعن رقم ٢٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/١٣) ... ... ٥٣ ع ١ ٣٣٣

(ب) دعوى الحلول .

جواز رجوع المتبوع على تابعه بدعوى الحلول عند وفائه بالتعويض . م ٣٢٦ و ٧٩٩ من القانون المدنى . للمدين فى دعوى الحلول التمسك فى مواجهة الكفيل بالدفوع قبل الدائن .

	القاعدة	الصفحة
للتابع التمسك قبل المتبوع فى هذه الحالة بالتقادم الثلاثى المقرر بالمادة ١٧٢ مدنى إذا اختصم فى الدعوى بعد اكتمال مدة هذا التقادم . هذا التقادم يرد على حق الدائن الأصلى الذى انتقل بالحلول إلى المتبوع لا على حق المتبوع فى الرجوع على التابع . (الطعن رقم ٥٤٠ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٣٠)	٣٢ ع ١	١٩٩
(ج) الدعوى المباشرة .		
للمضرور فى حوادث السيارات دعوى مباشرة قبل المؤمن . خضوعها للتقادم الثلاثى . نشوء حق المضرور من وقت وقوع الحادث مستقلا عن حق المؤمن له قبل المؤمن . سريان مدة التقادم من تاريخ الحادث . بخلاف دعوى المؤمن له قبل المؤمن التى يبدأ تقادمها من وقت مطالبة المضرور للمؤمن له بالتعويض . (الطعن رقم ١٠٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/٢٧)	٨١ ع ١	٥٠٠
(د) دعوى الصورية .		
الدعوى بطلب بطلان عقد البيع لستره وصية . اعتبارها فى حقيقتها دعوى بطلب تقرير صورية هذا العقد صورية نسبية عدم سقوط هذه الدعوى بالتقادم . (الطعن رقم ٩٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/٢٠)	٧٣ ع ١	٤٥٠
راجع : (ص . صورية) .		
(هـ) الدعوى المستعجلة .		
١ — المعارضة فى أمر أداء صادر استناد إلى سند إذنى . ليست من الدعاوى المستعجلة الواردة فى المادة ٢/٤٠٢ مرافعات ملغى . ميعاد إستئناف الحكم الصادر فيها ستون يوما (الطعن رقم ١٩٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٢٤)	١١٠ ع ٢	٦٨٥

	القاعدة	الصفحة
٢ — إنتهاء محكمة الموضوع إلى رفض طلبات المدعى الموضوعية . لا محل فى هذه الحالة لبحث طلبه المستعجل الخاص بفرض الحراسة القضائية .		
(الطعن رقم ٥٦٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)	٢ع١٥٢	٩٥٧
(و) دعوى صحة الحجز .		
توقيع حجز ما للمدين لدى الغير بأمر من القاضى . وجوب رفع الدعوى بطلب ثبوت الحق الذى وقع الحجز بموجبه وبصحة إجراءات الحجز معا . رفع دعوى ثبوت الحق قبل الحجز . وجوب رفع دعوى صحة الحجز أمام المحكمة التى رفعت إليها دعوى ثبوت الحق .		
(الطعن رقم ٢٢١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/١٣)	٢ع١٢٢	٧٦٩
(ز) الدعوى البوليصية .		
الطعن بعدم نفاذ التصرف الصادر من البائع إلى مشتر آخر سجل عقد شرائه . غير منتج فى التخلص من آثار هذا العقد المسجل . متى كان الهدف هو إجراء المفاضلة بين هذا العقد وعقد الطاعن غير المسجل .		
(الطعن رقم ٢٣٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٢٦)	٢ع١٦٧	١٠٨٤
(ح) دعوى صحة التعاقد .		
راجع : (بيع " دعوى صحة التعاقد ") .		
(ط) دعوى التزوير .		
راجع : (ت . تزوير) .		
دفوع		
أنظر : (دعوى)		

	القاعدة	الصفحة

(ر)

رسوم . رهن . ريع

رسوم

رسوم قضائية :

تقدير ثمن الأطيان الزراعية وفقا لقوانين الرسوم القضائية والشهر والإصلاح الزراعى . مناطها تطبيق أحكام تلك القوانين . عدم تعديها إلى تقدير أسعار المثل فى معاملات الناس .

(الطعن رقم ٢٨٥ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٢٣) ... ... ٢٤ | ١ع | ١٤٤

رسم الدمغة :

راجع : (ض . ضرائب) .

رسوم جمركية :

راجع : (ج . جمارك) .

رهن

أنظر : (ت . تأمينات عينية) .

(الطعن رقم ٦٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/١١) ... ... ٤٨ | ١ع | ٣٠٣

ريع

١ — المطالبة بريع أطيان دون تضامن . موضوع قابل للتجزئة . بطلان الطعن بالنقض بالنسبة لأحد المطعون ضدهم مقصور عليه فى هذه الحالة . لا يتعداه إلى من صح إعلانهم .

(الطعن رقم ٥٩٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٢٣) ... ... ٢٧ | ١ع | ١٦١

	القاعدة	الصفحة
٢ ــ إختلاف دعــوى الحيازة والريع سببا وموضوعا . قاضى الحيازة . منعه من التعرض للملكية . ما يقرره فى شأنها لا يقيد المحكمة التى تنظر النزاع على أصل الحق أو نزاع متفرع عنه أو مترتب عليه . (الطعن رقم ٢٦ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ١٩٦٩/٢/١٣)	٥٣ ع ١	٣٣٣
٣ ــ حجية الحكم لا تكون إلا فيما فصل فيه بين الخصوم أنفسهم صراحة أو ضمنا سواء فى المنطوق أو فى الأسباب التى ترتبط به ارتباطا وثيقا . فصل الحكم السابق فى طلب الريع عن أرض النزاع فى مدة معينة . قصر حجيته على هذه المدة دون أية مدة لاحقة . (الطعن رقم ٤٠٧ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ١٩٦٩/١٢/٢٥)	٢٠٩ ع ٣	١٣٤٤

(س)

سمسرة . سند إذنى

سمسرة

عدم توقيع السمسار على فاتورة شراء الأسهم الصادرة عنه لا يؤثر فى القرينة المستفادة من قيامه بتحريرها . توقيع المشترى على هذه الفاتورة . عدم لزومه لصحتها . الطعن رقم ٣٨٠ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ١٩٦٩/١١/٢٠)	١٨٨ ع ٣	١٢٢٨

	القاعدة	الصفحة

سند إذنى

انتقال ملكية السند :

السند الإذنى المحرر على بياض — الذى لم يذكر فيه اسم المستفيد — كالسند لحامله بالنسبة لانتقال الملكية بالمناولة دون حاجة إلى التظهير . من حق حامله المطالبة بقيمته .

(الطعن رقم ١ لسنة ٣٥ ق ـ جلسة ١٩٦٩/١/٢٣) ... ... | ٢٨ ع ١ | ١٧٠

شرط الإذن فى السند :

إعتبار السند الإذنى عملا تجاريا إذا كان من وقع السند تاجرا أو كان السند مترتبا على معاملة تجارية . لا يكفى إدراج شرط الإذن لاعتبار السند عملا تجاريا .

(الطعن رقم ٣٠٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٧) ... . | ١٥٥ ع ٢ | ٩٧٩

تظهير السند :

قواعد تظهير الكمبيالة . عدم اتباعها فى شأن السندات التى تحت الإذن إلا إذا كان يعتبر عملا تجارية . عدم سريان هذه القواعد على السندات المدنية ولو تضمنت شرط الإذن . تطهير السند من الدفوع فى العلاقة بين المدين والحامل غير المباشر أثر من آثار التظهير تستقل به الورقة التجارية . وجوب إطراح هذا الأثر عند تظهير الورقة المدنية .

(الطعن رقم ٣٠٨ لسنة ٣٥ ق ـ جلسة ١٩٦٩/٦/١٧) — ... ... | ١٥٥ ع ٢ | ٩٧٩

وراجع : (أ . أوراق تجارية)

	القاعدة	الصفحة
(ش) **شركات . شفعة . شهر عقارى . شيك . شيوع**		
شركات		
سلطة مجلس إدارة الشركة المؤممة : لا يحل لمجلس الإدارة المؤقت أو العضو المنتدب أو المندوب — فى الشركات التى آلت ملكية بعض أسهمها للدولة — أن يعفى من يعين فى الوظائف التى لا يقل المرتب الأصلى فيها عن ١٥ جنيها شهريا من أداء امتحان مسابقة عامة إلا بعد تصديق الجهة الإدارية المختصة . (الطعن رقم ١٣٨ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٤)	١٣٧ع٢	٨٦٨
شركات التوصية : " تدخل الشريك الموصى فى الإدارة " ١ — صدور الحكم المنفذ به ضد الشركة . عدم جواز التنفيذ به مباشرة على أموال الشريكة الموصية وفاء لديون هذه الشركة . منع الشريك الموصى من القيام بأعمال الادارة . المادة ٢٨ من قانون التجارة . (الطعن رقم ٢٨٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	١٥٨ع٢	١٠٠٢
" حق دائنى الشركة على الحصة العقارية " ٢ — للشركة ودائنيها مداعاة الشريك الموصى لتقديم حصته . وجوب تسجيل الحكم حتى تنتقل ملكية الحصة العقارية للشركة .		

	القاعده	الصفحة
حق دائنى الشركة بعد ذلك فى التنفيذ على هذه الحصة باعتبارها من أموال الشركة المدينة . المادة ٢٧ من قانون التجارة . عدم سريان نص المادة ٥٢٣ مدنى على الشركاء الموصين .		
(الطعن رقم ٢٨٣ لسنة ٣٥ ق - جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	٢ع١٥٨	١٠٠٢
إنتقال ملكية الحصة العينية :		
تطبيق أحكام البيع إذا كانت حصة الشريك حق ملكية أو أى حق عينى آخر . أثره . وجوب تسجيل عقد الشركة حتى تنتقل ملكية الحصة العينية الى الشركة . المادة ٥١١ مدنى .		
(الطعن رقم ٢٨٣ لسنة ٣٥ ق - جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	٢ع١٥٨	١٠٠٢
فسخ الشركة :		
١ - حل الشركة قضاء لسبب يرجع الى إخلال الشريك بالتزاماته . حق الشريك الآخر فى طلب التعويض . المادة ١٥٧ مدنى . جواز القضاء به قبل تصفية الشركة . علة ذلك . الشريك المخطىء يتحمل التعويض المقضى به فى أمواله الخاصة وليس فى أموال الشركة .		
(الطعن رقم ٢٨٧ لسنة ٣٥ ق - جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)	٢ع١٤٨	٩٢٩
٢ - القضاء بفسخ عقد الشركة . أثره . انحلال الشركة بالنسبة للمستقبل فقط . تصفية أموالها وقسمتها بالطريقة المبينة فى العقد . عند خلوه تتبع الأحكام الواردة فى المادة ٥٣٢ مدنى وما بعدها . دعوى الشريك بطلب استرداد حصته فى رأس مال الشركة قبل حصول التصفية . عدم قبولها لرفعها قبل الأوان .		
(الطعن رقم ٢٨٧ لسنة ٣٥ ق - جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)	٢ع١٤٨	٩٢٩

	القاعدة	الصفحة
اعلان الشركات :		
تسليم صورة اعلان الطعن الموجه للشركة لجهة الادارة لغلق مركزها . صحيح . تسليم صورة الإعلان للنيابة . لا يكون الا عند الامتناع عن تسلمها أو عن التوقيع على أصل الإعلان بالاستلام .		
(الطعن رقم ٣٤٤ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ١٩/٦/١٩٦٩)	٢ع١٦٠	١٠٢٦
تمثيل الشركة أمام القضاء :		
١ ــ خطأ الحكم فى اسم المندوب المفوض للشركة . عدم ترتب البطلان متى كان ليس من شأن هذا الخطأ التشكيك فى حقيقة الشركة واتصالها بالخصومة المرددة فى الدعوى .		
(الطعن رقم ٢٨٣ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ١٩/٦/١٩٦٩)	٢ع١٥٨	١٠٠٢
٢ ــ لا تتأثر الخصومة بما يطرأ على شخصية ممثل الشركة من تغيير .		
(الطعنان رقما ٣١٢ لسنة ٣٤ق و٩٧ لسنة ٣٥ق ــ جلسة ٢٥/٦/١٩٦٩)	٢ع١٦٥	١٠٦٢
اندماج الشركات :		
١ ــ اندماج شركة النيل للتأمين فى شركة الشرق للتأمين . مقتضاه . انتهاء شخصية الشركة المندمجة . اعتبار الشركة الدامجة وحدها الجهة التى تختصم فى شأن حقوق الشركة المندمجة والتزاماتها .		
(الطعن رقم ٣٤٤ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ١٩/٦/١٩٦٩)	٢ع١٦٠	١٠٢٦
٢ ــ اعلان التقرير بالطعن الى الشركة المندمجة دون الشركة الدامجة . تقديم الشركة الأخيرة مذكرة بدفاعها باعتبارها هى التى		

	القاعدة	الصفحة
خلفت الشركة الأولى بعد انقضائها . تحقق الغاية التى كان يبتغيها المشرع من إعلانها . لابطلان . المادتان ١ و ٢/٢٠ من قانون المرافعات الحالى . (الطعن رقم ٣٤٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	١٦٠ع٢	١٠٢٦
فروع الشركة : استقلال كل فرع من فروع الشخص الاعتبارى الخاص ماليا وإداريا . لا يمنع أن يعهد بالإشراف عليه وعلى بعض الفروع الأخرى إلى مركز إدارة آخر يخضع بدوره للمركز الرئيسى . (الطعن رقم ٥٦٢ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/١٩)	١٨٧ع٣	١٢١١
الضريبة على أجر عضو مجلس الإدارة : ما يحصل عليه عضو مجلس الإدارة المنتدب للشركة المساهمة من أجر مقابل عمله الادارى فى الشركة فوق ما يأخذه أعضاء مجلس الإدارة الآخرون ، يخضع لضريبة المرتبات والأجور . تعفى من الضريبة نسبة ٧,٥ ٪ من هذا الأجر مقابل احتياطى المعاش . وذلك فى حدود مبلغ ثلاثة آلاف جنيه . (الطعن رقم ٤٩ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/٣١)	٢١٣ع٣	١٣٧٨

شفعة

سقوط الحق فى الشفعة :

١ — تخلف طالب الشفعة عن إيداع الفرق بين الثمن الثابت فى عقد البيع المقدم فى دعوى الشفعة والمبلغ الذى كان قد أودعه على أنه الثمن الذى علم أن البيع حصل به . أثره . سقوط

	القاعدة	الصفحة
حقه فى الأخذ بالشفعة . لا يمنع من ذلك أن يكون قد طعن على الثمن الوارد بالعقد بالصورية ما دام قد أخفق فى إثباتها . المـادة ٩٤٢ مدنى .		
الطعن رقم ٢٥٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١/٥/١٩٦٩	١١٣ع٢	٧٠٩
٢ — سقوط حق الشفعة بانقضاء أربعة أشهر من يوم تسجيل عقد البيع . افتراض المشرع ، افتراضا غير قابل لإثبات العكس ، أن الشفيع علم بالبيع إذا سجله المشترى . إعلان الشفيع رغبته فى الأخذ بالشفعة إلى كل من البائع والمشترى قبل انقضاء هذه المدة يحفظ حقه من السقوط .		
(الطعن رقم ٤٥٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٢٥/١٢/١٩٦٩)	٢١٠ع٣	١٣٥٠
بيع العقار محل الحراسة :		
تصرف الحارس العام على أموال الخاضعين لأحكام الأمر رقم ١٣٨ لسنة ١٩٦١ ببيع العقارات المبنية المملوكة للخاضعين للحراسة إلى شركات التأمين . ماهيته . تصرف ذو طبيعة خاصة . عدم اعتباره بيعا عاديا مما تجوز الشفعة فيه . عدم إيراد نص خاص يمنع الأخذ بالشفعة فى هذه الحالة . لا يؤدى الى إباحة الشفعة فى تلك المبانى . علة ذلك .		
(الطعن رقم ٣٣٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٢/٦/١٩٦٩)	١٥٠ع٢	٩٤٦
الشفعة من الشريك المتقاسم :		
تكييف الحكم للمحرر المتنازع عليه بأنه قسمة نهائية لا مؤقتة . ترتيبه على ذلك عدم أحقية الشريك المتقاسم فى الأخذ بالشفعة . لا مخالفة للقانون .		
(الطعن رقم ٣٧٤ لسنة ٣٥ ق ـ جلسة ٦/١١/١٩٦٩)	١٨٠ع٣	١١٦٤

الصفحة	القاعدة	

شهر عقارى

تقدير قيمة الأطيان :

تقـدير ثمن الأطيان الزراعية وفقا لقوانين الرسوم القضائية والشهر والإصلاح الزراعى . مناطها تطبيق أحكام تلك القوانين . عـدم تعـديها الى تقـــدير أسعار المثل فى معاملات الناس .

(الطعن رقم ٢٨٥ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٢٣) ... . | ٢٤ ع ١ | ١٤٤

شهر إمتياز البائع :

الامتياز المقرر لثمن العقار المبيع . وجوب شهره بالقيد حتى يسرى قبل الغير ولو كان البيع مسجلا . عدم الشهر يترتب عليه — مع عدم سريانه قبل الغير — بقاء ذمة المشترى مشغولة بمقدار ما عليه من دين لينفذ به البائع على أموال المشترى . لا محل لتطبيق حكم المـادة السابعة من قانون الاصلاح الزراعى فى هذه الحالة .

(الطعن رقم ١٢٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٣) .. .. | ١٣٣ ع ٢ | ٨٤٥

شهر امتياز المقاول :

الإمتياز المقرر فى المـادة ١١٤٨ مدنى . عدم سريانه على الغير إلا إذا اشهر بالقيد .

(الطعن رقم ٢٨٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩) ... . | ١٥٨ ع ٢ | ١٠٠٢

شهر إنهاء الوقف :

التزام البائع بالقيام بما هو ضرورى لنقل الحق المبيع إلى المشترى . شمول هذا الالتزام قيامه بشهر انهاء الوقف وحقه فيه استدلال الحكم من اشتراط المشترى تحمل البائع مصاريف هذا الإشهار قرينة على استغلاله . فساده .

(الطعن رقم ٢٥٠ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١٧) ... . | ١٠٤ ع ٢ | ٦٤٢

وراجع : (ت . تسجيل)

القاعدة | الصفحة

شيك

عدم كفاية الشيك بمجرده لاثبات مديونية المستفيد للساحب بقيمته .

(الطعن رقم ١٠٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/١٢) ٦٩ ع١ ٤٢٥

شيوع

ادارة المـال الشائع :

١ — تولى أحد الشركاء إدارة المـال الشائع دون اعتراض الباقين . وكالة ضمنية عنهم فى إدارة المـال الشائع وكالة عامة بالإدارة . نفاذ الأعمال التى تصدر منه فى حق باقى الشركاء سواء كانت أعمالا مادية أو تصرفات قانونية تقتضيها الادارة كبيع المحصول الناتج من الأرض الشائعة وقبض الثمن .

(الطعن رقم ٣٢٠ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/١٨) ١٨٦ ع٣ ١٢٠٦

٢ — للشريك على الشيوع — فى علاقته بالشريك الآخر الذى تصرف ببيع المحصول الناتج من زراعتهما المشتركة — أن يثبت فى حدود هذه العلاقة صدور هذا التصرف بوصفه من أعمال الإدارة بجميع طرق الإثبات . اعتبار هذا التصرف بالنسبة له واقعة مادية .

(الطعن رقم ٣٢٠ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/١٨) ١٨٦ ع٣ ١٢٠٦

كسب ملكية النصيب الشائع :

وضع يد الشريك على أرض مملوكة له مع آخرين على الشيوع . خلو وضع يده من مواجهة باقى الشركاء بما يفيد جحد ملكيتهم وإنكارها عليهم . عدم اكتسابه ملكية نصيب هؤلاء الشركاء

القاعده — الصفحة

مهما طالت مدة وضع اليد استقلال محكمة الموضوع بتقدير أدلة مجابهة الشركاء بإنكار ملكيتهم وعدم أخذها بها .

(الطعن رقم ٣٩٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٢٥/١٢/١٩٦٩) ... ... ٢٠٨ع٣ — ١٣٣٨

(ص)

صورية

إثبات الصورية :

١ — الطعن من الوارث فى بيع صادر من المورث بأنه فى حقيقته وصية . صورية نسبية . للوارث أن يثبت ذلك بجميع الطرق بما فيها البينة .

(الطعن رقم ٥٥٠ لسنة ٣٤ ق — جلسة ٢/١/١٩٦٩) ... ... ٤ ع١ — ٢٢

٢ — اعتبار المشترى من الغير بالنسبة للتصرف الصادر من البائع الى مشتر آخر . جواز اثبات صورية هذا التصرف بكافة طرق الإثبات . المادة ٢٤٤ مدنى .

(الطعن رقم ٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٦/٢/١٩٥٩) ... ... ٤٢ ع١ — ٢٧٠

٣ — للوارث إثبات طعنه على العقد بأنه يستر وصية بكافة طرق الإثبات . استمداده حقه فى الطعن من القانون مباشرة وليس من المورث .

(الطعن رقم ٩٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٢٠/٣/١٩٦٩) ... ... ٧٣ ع١ — ٤٥٠

٤ — بحث صورية الورقة المقدمة فى الدعوى . استخلاص محكمة الموضوع الصورية من قرائن الدعوى . لا رقابة عليها فى ذلك متى كان الاستخلاص سائغا .

(الطعن رقم ٢٠٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٧/٦/١٩٦٩) ... ... ١٥٥ع٢ — ٩٧٩

القاعدة — الصفحة

٥ — عدم دفع المقابل فى الحوالة لا يجعلها صورية .
م ٣٠٨ مدنى .

(الطعن رقم ٣٨٠ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/٢٠) ... ... ١٨٨ ع ٣ — ١٢٢٠

صورية الثمن فى الشفعة :

تخلف طالب الشفعة عن إيداع الفرق بين الثمن الثابت فى عقد البيع المقدم فى دعوى الشفعة والمبلغ الذى كان قد أودعه على أنه الثمن الذى علم أن البيع حصل به . أثره . سقوط حقه فى الأخذ بالشفعة . لا يمنع من ذلك أن يكون قد طعن على الثمن الوارد بالعقد بالصورية ما دام قد أخفق فى إثباتها .
المادة ٩٤٢ مدنى .

(الطعن رقم ٢٥٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/٤) ... ... ١١٣ ع ٢ — ٧٠٩

دعوى الصورية :

الدعوى بطلب بطلان عقد البيع لستره وصية . اعتبارها فى حقيقتها دعوى بطلب تقرير صورية هذا العقد صورية نسبية . عدم سقوط هذه الدعوى بالتقادم .

(الطعن رقم ٩٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/٢٠) ... ... ٧٣ ع ١ — ٤٥٠

وراجع : (و . وصية)

(ض)

ضرائب

(أولا) ضريبة الأرباح التجارية والصناعية .

" وعاء الضريبة "

١ — لا يجوز فى غير الأحوال التى نصت عليها الفقرة الأولى من المادة ٤٧ مكررا من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ إجراء ربط

الصفحة | القاعده

إضافى . الممول إذ قبل تقدير المصلحة لأرباحه فإنه يكون قد تم الإتفاق بينهما على وعاء الضريبة .

(الطعن رقم ٨٩ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٨) ... ... | ٩ ع ١ | ٥٦

٢ — عدم جواز خصم ما يحصل عليه صاحب المنشأة مقابل عمله فيها من الربح عند ربط الضريبة .

(الطعن رقم ٣٤ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٦٩/١/١٢) ... ... | ٢٣ ع ١ | ١٤٠

٣ — ضريبة الأرباح التجارية تربط على صافى الأرباح الحقيقية . وجوب استنزال ماتكبده الممول من خسائر نتيجة سرقة أو اختلاس متى ثبت عدم ردها .

(الطعن رقم ٨١ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/١٢) ... ... | ٦٧ ع ١ | ٤١٥

٤ — وجوب دخول قيمة إيجار العقارات المبنية التى تشغلها المنشأة ضمن التكاليف الواجب خصمها . ملكية المنشأة للمبنى واستئجارها للأرض . وجوب تقدير القيمة الإيجارية للبناء وحده مجردا عن الأرض واعتبار إيجار الأرض المدفوع تكليفا على الربح واجب الخصم بجانب القيمة الإيجارية للبناء .

(الطعن رقم ١٥٨ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٤) ... ... | ١٣٦ ع ٢ | ٨٦٣

٥ — توقف نشاط الممول لصدور تشريع يحتمه . جواز ترحيل الخسارة إلى السنوات الثلاث التى يستأنف فيها هذا النشاط بعد زوال هذا المانع القانونى .

(الطعن رقم ١٤٧ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١١) ... ... | ١٤٤ ع ٢ | ٩٠٧

٦ — ضريبة الأرباح التجارية تفرض على كل شريك متضامن شخصيا . تعدد المنشآت التى يستثمرها . وجوب ربط الضريبة على مجموع أرباحه منها . خسارة إحدى المنشآت فى سنة معينة . وجوب خصمها من أرباح المنشآت الأخرى فى نفس السنة .

(الطعن رقم ٢٥١ لسنة ٣٥ق — جلسة ١٢/٣ ١٩٦٩) ... ... | ١٩٤ ع ٣ | ١٢٥٤

	القاعدة	الصفحة
" الربط الإضافى "		
وجوب إخطار الممول على النموذج رقم ٢٠ ضرائب فى حالة الربط الإضافى . اختلافه عن النموذج رقم ١٩ الخاص بالربط الأصلى .		
(الطعن رقم ٢١٠ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١١)	١٤٥ع٢	٩١١
" إستيفاء الضريبة "		
اكتساب ملكية العقار بالتقادم . انتقال الملكية للحائز بأثر رجعى من وقت بدء الحيازة . مباشرة مصلحة الضرائب إجراءات نزع ملكية العقار خلال مدة التقادم ضد المدين لاقتضاء قيمة ضريبة الأرباح التجارية . غير جائز .		
(الطعن رقم ٧٠ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٤)	١٣٥ع٢	٨٥٨
(ثانيا) ضريبة المهن غير التجارية .		
" نظام الضريبة الثابتة "		
اختيار الممول — من أصحاب المهن الحرة الحاصلين على دبلوم عال — المحاسبة على أساس أرباحه الفعلية . عدم جواز العدول إلى طلب المحاسبة على أساس الضريبة الثابتة بدعوى إدخال مصلحة الضرائب بعض تعديلات بالزيادة على حساباته . الأرباح الفعلية هى الأرباح الحقيقية التى يسفر عنها فحص حسابات الممول . ق ٦٤٢ لسنة ١٩٥٥ .		
(الطعن رقم ٢٣٨ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/٢٤)	٢٠٥ع٣	١٣١٦
(ثالثا) ضريبة المرتبات والأجور .		
ما يحصل عليه عضو مجلس الإدارة المنتدب للشركة المساهمة من أجر مقابل عمله الإدارى فى الشركة فوق ما يأخذه أعضاء		

القاعدة | الصفحة

مجلس الإدارة الآخرون . يخضع لضريبة المرتبات والأجور . تعفى من الضريبة نسبة ٧,٥ ./ٌ من هذا الأجر مقابل احتياطى المعاش . وذلك فى حدود مبلغ ثلاثة آلاف جنيه .

(الطعن رقم ٤٩ لسنة ٣٦ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/٣١) ... ... ٣ع٢١٣ | ١٣٧٨

(رابعا) الضريبة العامة على الايراد .

" وعاء الضريبة "

١ — إيراد العقار الذى تم التصرف فيه بعقد لم يسجل . يدخل فى وعاء الضريبة العامة بالنسبة للمتصرف إليه الذى دخل العقار فعلا فى حيازته وحصل على إيراده . لا فى وعاء الضريبة العامة للمالك قانونا .

(الطعن رقم ١٤٥ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٦٩/١/١) ... . ١ع ١ | ٣

٢ — مناط خصم الايرادات لمدى الحياة والمعاشات والنفقات من إيراد الممول . أن يكون ملزما بها قانونا أو تنفيذا لحكم ودفعها فعلا خلال السنة الضريبية ، وتقررت عليه دون مقابل ، ولسبب لا يرجع لمحض اختياره . عدم بيان الحكم مدى اختيار الممول ، ومصدره من قانون أو عرف . قصور .

(الطعن رقم ٤٢٦ لسنة ٣١ ق — جلسة ١٩٦٩/١/١٥) ... .. ١ع ١٧ | ١٠٤

" تحديد إيراد العقارات "

٣ — تحديد إيراد العقارات . الأصل فيه أن يكون حكميا . الاستثناء . إذا طلب الممول — فى موعد تقديم الإقرار — تحديده على الأساس الفعلى .

(الطعن رقم ١٠٨ لسنة ٣١ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/٥) ... ... ١ع ٤٠ | ٢٥٢

القاعدة | الصفحة

(خامسا) ضريبة التركات .

" وعاء الضريبة "

الأملاك المتروكة عن المورث تقدر قيمتها تقديرا حكميا بما يعادل ١٢ مثلا من القيمة الايجارية السنوية المتخذة أساسا لربط العوائد فى التاريخ الذى حدثت فيه الوفاة . لا أثر لما يطرأ على هذه القيمة من تعديل بعد هذا التاريخ .

(الطعن رقم ٢٠٩ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/٧) ٢ع١١٩ ٧٤٦

(سادسا) ضريبة العقارات المبنية .

" تقدير القيمة الايجارية "

١ — عناصر تقدير القيمة الايجارية للعقارات المبنية . من بينها الأجرة . وهى تشمل أجرة المبنى وأجرة الأرض .

(الطعن رقم ١٥٨ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٤) ٢ع١٣٦ ٨٦٣

" امتياز دين الضريبة "

٢ — للحكومة حق امتياز خاص بدين الضريبة على المبانى . م ٢٧ من القانون ٥٦ لسنة ١٩٥٤ . إضاعة الدائن — بلدية القاهرة — هذا التأمين الخاص بخطئه بعدم مطالبة المدين (المستأجر الذى أقام البناء) . براءة ذمة الكفيل — مالك الأرض — من دين الضريبة بمجرد اضاعة التأمين الخاص دون أن يستبدل به تأمين آخر لا يقل عنه فى قيمته . يتوافر به الضرر فى حكم المادة ٧٨٤ من القانون المدنى .

(الطعن رقم ٧٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٢٤) ٢ع١٦٣ ١٠٥٠

	القاعدة	الصفحة
(سابعا) رسم الدمغة .		
" نشر الاعلانات مجانا "		
نشر الاعلان فى الصحف بمقابل أو بغير مقابل . عبء رسم الدمغة على الإعلان فى الحالتين يقع على عاتق الناشر .		
(الطعن رقم ٣٨٧ لسنة ٣١ ق — جلسة ١٩٦٧/١٢/٢٧)	٣ع٢١٥	١٣٨٧
امتياز دين الضرائب والرسوم :		
١ — المبالغ المستحقة للخزانة العامة ومنها الضرائب والرسوم . ثبوت الامتياز لها . شرطه . أن تقضى بذلك القوانين والأوامر الخاصة بكل منها وبالشروط والقيود التى تقررها .		
(الطعن رقم ٣٠٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٧)	٢ع١٥٦	٩٨٩
٢ — للخزانة العامة حق امتياز عام على أموال المدينين بالضرائب والمبالغ المستحقة للحكومة . المادة ٩٠ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ . عدم وجوب شهره ولا يثبت فيه حق التتبع ولو كان محله عقارا .		
(الطعن رقم ٣٠٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٧)	٢ع١٥٦	٩٨٩
٣ — تخويل المشرع للخزانة العامة حق تتبع أموال مدينها استيفاء لحق من حقوقها الممتازة وبصرف النظر عن عدم شهره فى أحوال منصوص عليها فى القوانين الخاصة بضرائب الأطيان والمبانى والرسوم الجمركية ورسم الأيلولة على التركات .		
(الطعن رقم ٣٠٩ لسنة ٣٥ ق جلسة — ١٩٦٩/٦/١٧)	٢ع١٥٦	٩٨٩
تقادم الضرائب والرسوم :		
اجراءات قطع التقادم المنصوص عليها فى المادة الثالثة من القانون رقم ٦٤٦ لسنة ١٩٥٣ تعتبر مكملة للاجراءات القاطعة		

	القاعدة	الصفحة
لتقادم كافة الضرائب والرسوم . سريانها على تقادم الضريبة العامة على الايراد .		
(الطعن رقم ٤٢ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/٢٦)	٧٧ ع ١	٤٧٦
تنفيذ قرار لجنة الطعن :		
تنفيذ الاحكام والقرارات الجائز تنفيذها مؤقتا يجرى على مسئولية طالب التنفيذ . وجوب رد ما يكون قد استوفاه اذا ألغى الحكم أو القرار المنفذ به مع تعويض الضرر الناشىء عن التنفيذ . اعتباره حائزا سىء النية منذ اعلانه بالطعن فى الحكم أو القرار المنفذ به . مثال فى تنفيذ قرار لجنة الطعن .		
(الطعن رقم ١١٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/٢٧)	٨٢ ع ١	٥٠٨

(ع)

عرف . عقد . عمل

عرف

	القاعدة	الصفحة
١ — تشغيل العمال ساعات أقل من المحدد قانونا . لا يمنع رب العمل من زيادتها الى الحد الأقصى لصالح العمل . لا حق للعمال فى أجر إضافى ما لم يرد نص مخالف فى عقد العمل أو استقر العرف عليه .		
(الطعن رقم ١٧٢ و ١٨٣ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/١٢) ...	٦٨ ع ١	٤١٨
٢ — اتفاق العاقدين على ما يخالف العرف التجارى . عدم جواز الاستناد إلى العرف للتحلل من الالتزامات الناشئة عن هذا الاتفاق .		
(الطعن رقم ٢٨٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)	١٤٧ ع ٢	٩٢١

	القاعدة	الصفحة
٣ — جواز التحدى بالعرف فى حالة وجود نص تشريعى .		
(الطعن رقم ٣٢٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	٢ع١٥٩	١٠١٧
٤ — التحقق من قيام العرف متروك لقاضى الموضوع . منازعة الخصوم فى وجوده . يوجب على المحكمة بيان دليله . مثال فى أتعاب المحامى .		
(الطعن رقم ٥٣٥ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/٢٥)	٣ع٢١١	١٣٥٦

عقد

أركان العقد :

" الإيجاب والقبول "

	القاعدة	الصفحة
١ — الإيجاب . عرض يعبر به الشخص على وجه جازم عن إرادته فى إبرام عقد معين . إقترانه بقبول مطابق له . مؤداه . انعقاد العقد .		
(الطعن رقم ٣٢٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	٢ع١٥٩	١٠١٧
٢ — تقديم عطاء يزيد على العطاء السابق عليه . ما هيته . إيجاب من صاحب هذا العطاء . أثره . سقوط العطاء الأقل . لا يترتب عليه انعقاد العقد بين مقدم العطاء الأول وبين الداعى للمزايدة . لا بد لإنعقاد العقد من أن يصادفه قبول بإرساء المزاد عليه ممن يملكه . المادة ٩٩ مدنى .		
(الطعن رقم ٥٦٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)	٢ع١٥٢	٩٥٧

	القاعدة	الصفحة
٣ — النص فى قائمة شروط المزايدة على تخويل الداعى للمزايدة الحق فى قبول أو رفض أى عرض دون إبداء الأسباب. هذا النص يخوله مطلق الحرية فى رفض العطاء الأخير . عدم جواز الرجوع فى هذه الحالة إلى الأحكام العامة فى القانون المدنى والتى تعتبر من القواعد المكملة التى لا يلجأ اليها إلا عند عدم الاتفاق على قواعد خاصة . انتفاء التعسف ولو لم يبد سبب مشروع يبرر رفض العطاء .		
(الطعن رقم ٥٦٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)...	١٥٢ع٢	٩٥٧
٤ — قرار الداعى للمزايدة بإخطار المزايدين بإرساء المزاد خلال ثلاثة أيام . إثبات هذا القرار فى ختام محضر جلسة المزايدة الاخيرة وتوقيع المزايد على هذا المحضر بعد هذه العبارة. إعتباره قابلا مد الأجل المحدد أصلا للداعى للمزايدة فى قائمة شروطها لإستعمال حقه فى قبول العطاء أو رفضه .		
(الطعن رقم ٥٦٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)	١٥٢ع٢	٩٥٧
" عيوب الرضا "		
الدفع من وارث بأن البيع الصادر من المورث لوارث آخر يخفى وصية فيه معنى الاقرار بصدوره عن إرادة صحيحة . عدم جواز دفعه بإبطال العقد بعد ذلك تأسيسا على أنه أبرم تحت تأثير الاستغلال مما يعيب الإرادة . إغفال الرد على الدفع الأخير . لا قصور .		
(الطعن رقم ١٥١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١)	٨٩ ع٢	٥٥٦
" الغلط المادى "		
مجال تطبيق نص م ١٢٣ مدنى . الأخطاء المادية فى العقد هى التى تكشف عنها الورقة ولا يترتب على تصحيحها تعديل موضوع العقد . ليس من قبيل ذلك التوقيع على الورقة بختم بدلا من ختم آخر .		
(الطعن رقم ٤٥٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/١٦)	١٩ ع١	١١١

	القاعدة	الصفحة
تكييف العقد :		
١ — تكييف المحكمة العقد بأنه وصية لا بيع . تطبيق حكم القانون المنطبق على وصفه الصحيح . لا يعد تغييرا لأساس الدعوى . مثال فى وصية .		
(الطعن رقم ٥٥٠ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٢) ... — ...	٤ ع ١	٢٢
٢ — لمحكمة الموضوع سلطة التعرف على ما عناه المتعاقدان فى العقـــد . لمحكمة النقض الرقابة على التكييف القانونى لقصد المتعاقدين .		
(الطعن رقم ٥٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/٤)	٣٩ ع ١	٢٤٧
" عقود الإذعان "		
٣ — تأميم شركات النقل البحرى ليس فى ذاته دليلا على الاحتكار . التأميم بطبيعته لا يقتضى انعدام المنافسة بين شركات النقل المؤممة والشركات التابعة للقطاع الخاص . انتفاء عنصر الاحتكار فى عملية النقل . مؤداه . عدم اعتبار العقد من عقود الإذعان .		
(الطعن رقم ٢٤٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٣)	١٣٤ ع ٢	٨٥١
" الهبة المستترة "		
٤ — جواز حصول الهبة تحت ستار عقد آخر . شرطه . استيفاء العقد الساتر للهبة الشروط المقررة له فى القـــانون . المـادة ٤٨٨ مدنى .		
(الطعن رقم ٢٠٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١٧)—	١٠٢ ع ٢	٦٢٧
تفسير العقد :		
إعتبار العقد ساترا لوصية . شرطه . اتجاه قصد المتصرف للتبرع وإضافة التمليك لمـا بعد موته .		
(الطعن رقم ٧٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٢٢)	١٠٥ ع ٢	٦٤٩

القاعدة | الصفحة

آثار العقد :

١ — تقرير انصراف أثر العقـد إلى الأصيل أو عدم انصرافه . وجوب البحث فى العلاقة بينه وبين من ادعى الوكالة عنه وأبرم العقد . استناد الحكم على عقد العمل المبرم بينهما فى نفى الوكالة . لا خطأ ولو لم يكن المتعاقد الآخر على علم به . على المتعاقد التحرى عن صفة من يتعاقد معـه وحدود تلك الصفة .

(الطعن رقم ٥٧٢ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٢) ... ... ٥ ع ١ | ٣٢

٢ — تمسك المشترى بعقد البيع فى دعوى صحة ونفاذ العقد . مقتضاه التمسك بجميع آثاره القانونية ومنها إلزام البائع بضمان عدم التعرض .

(الطعن رقم ٥٧٥ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/١٦) ... ... ٢١ ع ١ | ١٢٨

٣ — خلو العقد المبرم بين جمعية مساكن ومقاول مما يفيد وجود نيابة عن أعضائها . انصراف أثر العقد إلى الجمعية دون الأعضاء . عدم قبول دعوى عضو الجمعية قبل المقاول بطلب تنفيذه التزاماته الناشئة من العقد . ما لم يثبت أن حق الجمعية قد انتقل إلى العضو وفقا للقانون .

(الطعن رقم ٥٣٣ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٢٩) ... ... ١١١ ع ٢ | ٦٩٣

٤ — الحظر الوارد ، فى المادة الأولى من القانون ٨٠ لسنة ١٩٤٢ بتنظيم الرقابة على عمليات النقد . عدم شموله التصرف القانونى فى حد ذاته والالتزامات التى يرتبها . اقتصار الحظر على تنفيذ التعهد أى على عملية دفع النقد المصرى بطريق الوفاء أو المقاصة أو غيرها من طرق انقضاء الالتزام الذى يكون تنفيذه بالتعامل بالنقد المصرى .

(الطعن رقم ٣١١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/١١) ... ... ١٨٣ ع ٣ | ١١٨٠

	القاعدة	الصفحة
٥ ــ توقيع الوكيل على العقد . لا ينصرف إلى الموكل طالما لم يعلن وقت التوقيع أنه يوقع نيابة عنه . استخلاص الحكم لهذه النيابة من مجرد توقيعه . استخلاص معيب .		
(الطعن رقم ٢١١ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ١٩٦٩/١٢/١٨)	٢٠٠ ع ٣	١٢٨٤
إنحلال العقد :		
" بطلان العقد "		
١ ــ دعوى بطلان عقد أبرم فى ظل القانون المدنى القديم . لا تتقادم . إذا لحقها القانون المدنى الجديد تسقط بمضى خمس عشرة سنة طبقا للمادة ١٤١ منه .		
(الطعن رقم ١٥٦ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ١٩٦٩/٤/٨)	٩٣ ع ٢	٥٧٨
٢ ــ التعويض عن بطلان العقد أو إبطاله مع استحالة إعادة المتعاقدين إلى الحالة التى كانا عليها . أساسه المسئولية التقصيرية .		
(الطعن رقم ١٣٨ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ١٩٦٩/٦/٤)	١٣٧ ع ٢	٨٦٨
٣ ــ التصرف الصادر من السفيه قبل تسجيل قرار الحجر . يكفى لابطاله أن يكون نتيجة استغلال أو تواطؤ . اجتماعهما غير لازم . الاستغلال والتواطؤ المقصود بكل منهما .		
(الطعن رقم ٦١ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ١٩٦٩/١/٢٨)	٣٠ ع ١	١٨٢
" فسخ العقد "		
١ ــ استخلاص نيــة المتعـاقدين على التفاسخ الضمنى وتحصيل فهم الواقع فى الدعوى مما تستقل به محكمة الموضوع . عليها بيان كيف تلاقت إرادتا الطرفين على حل العقد وذلك بأسباب سائغة . استخلاص التفاسخ مع استمـــرار تمسك كل من الطرفين بالعقد دون أن يدعى أيهما حصول التفاسخ عنه . فساد فى الاستدلال .		
(الطعن رقم ٤٧٢ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ١٩٦٩/١/٢)	٢ ع ١	٧

	القاعدة	الصفحة
٢ — ثبوت حق الفسخ فى العقود الملزمة للجانبين . عدم جواز الحرمان أو الحد من نطاقه إلا باتفاق صريح .		
(الطعن رقم ٢٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/١٣)	٥٢ ع ١	٣٢٥
٣ — الحكم بالفسخ فى العقد الملزم للجانبين . لا يكفى أن يكون عدم التنفيذ راجعا إلى غير السبب الأجنبى . يشترط أن يكون طالب التنفيذ مستعدا للقيام بالتزامه الذى نشأ عن العقد . ليس له طلب الفسخ لعدم التنفيذ إذا كان قد أخل هو بالتزامه .		
(الطعن رقم ١٤٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٨)	٩٢ ع ٢	٥٧١
٤ — حل الشركة قضاء لسبب يرجع إلى إخلال الشريك بالتزاماته . حق الشريك الآخر فى طلب التعويض . المادة ١٥٧ مدنى . جواز القضاء به قبل تصفية الشركة . علة ذلك . الشريك المخطىء يتحمل التعويض المقضى به فى أمواله الخاصة وليس فى أموال الشركة .		
(الطعن رقم ٢٨٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)	١٤٨ ع ٢	٩٢٩
٥ — القضاء بفسخ عقد الشركة . أثره . انحلال الشركة بالنسبة للمستقبل فقط . تصفية أموالها وقسمتها بالطريقة المبينة فى العقد . عند خلوه . تتبع الأحكام الواردة فى المادة ٥٣٢ مدنى وما بعدها . دعوى الشريك بطلب استرداد حصته فى رأس مال الشركة قبل حصول التصفية . عدم قبولها لرفعها قبل الأوان .		
(الطعن رقم ٢٨٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)	١٤٨ ع ٢	٩٢٩
٦ — قضاء المحكمة بالفسخ إعمالا للمادة ١٥٧ مدنى . منشىء للفسخ لا مقرر له .		
(الطعن رقم ٣٦٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٧/٣)	١٧٢ ع ٢	١١١٨

القاعدة | الصفحة

٧ — اتفاق العاقدين على ما يخالف العرف التجارى . عدم جواز الاستناد إلى العرف للتحلل من الالتزامات الناشئة عن هذا الاتفاق .

(الطعن رقم ٢٨٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢) ... ... ١٤٧ع٢ | ٩٢١

" انفساخ العقد "

انفساخ عقد البيع من تلقاء نفسه بسبب استحالة تنفيذ التزام أحد المتعاقدين بسبب أجنبي . تحمل المدين بالالتزام الذى استحال تنفيذه تبعة هذه الاستحالة . المادة ١٥٩ مدنى .

(الطعن رقم ١٨٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/١٣) ... ... ٧٠ ع ١ | ٤٣٢

وراجع : (ا . التزام)

عمل

عقد العمل :

" تحديد سن التقاعد "

١ — تحديد رب العمل سنا معينة لتقاعد عماله . يترتب عليه انتهاء العقد تلقائيا . استمرار العامل فى عمله بعد بلوغه سن التقاعد بموافقة رب العمل . مؤداه . انعقاد عقد جديد غير محدد المدة بين الطرفين لا يجوز إنهاؤه بغير إخطار سابق ودون مبرر .

(الطعن رقم ٨٠ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٨) ... ... ١٠ ع ١ | ٦١

٢ — النص فى لائحة الشركة على تحديد سن الستين لتقاعد مستخدميها . ليس من شأنه أن يحيل عقود العمل من عقود غير محددة المدة إلى أخرى محددة المدة . ما ورد بنص المادة ٨١ من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ ليس إلا سردا لبعض صور إنتهاء العقد عرضيا وليس انتهاء عاديا .

(الطعن رقم ٣٤٤ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/٢٦) ... ... ٧٨ ع ١ | ٤٨١

	القاعدة	الصفحة
" تحديد ساعات العمل "		
٣ ــ تشغيل العمال ساعات أقل من المحدد قانونا . لا يمنع رب العمل من زيادتها إلى الحد الأقصى لصالح العمل . لاحق للعمال فى أجر إضافى ما لم يرد نص مخالف فى عقد العمل او استقر العرف عليه .		
(الطعنان رقما ١٧٢ و ١٨٣ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ١٢/٣/١٩٦٩)	٦٨ ع ١	٤١٨
" عقد العمل البحرى "		
عقد العمل البحرى المبرم على أساس رحلة أو رحلات معينة . ينتهى حتما بانتهائها . ما لم يستبق مجهز السفينة العامل لفترة أخرى أو يتعلق الأمر بوقائع حدثت أثناء الرحلة .		
(الطعن رقم ٥٨٦ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ٢٩/١٠/١٩٦٩)	١٧٧ع٣	١١٤٥
" العمل بالهيئات الأجنبية "		
وجوب تقديم عقد عمل مع الهيئة الأجنبية للحصول على إذن الجهة المختصة للعمل خارج البلاد ، ولو سبق للطالب العمل بالهيئات الأجنبية بالداخل . القانون ١٧٣ لسنة ١٩٥٨ .		
(الطعن رقم ٥٦٢ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ١٩/١١/١٩٦٩)	١٨٧ع٣	١٢١١
العاملين بالقطاع العام:		
لا يحل لمجلس الإدارة المؤقت أو العضو المنتدب أو المندوب ــ فى الشركات التى آلت ملكية بعض أسهمها للدولة ــ أن يعفى من يعين فى الوظائف التى لا يقل المرتب الأصلى فيها عن ١٥ جنيه شهريا من أداء امتحان مسابقة عامة إلا بعد تصديق الجهة الإدارية المختصة .		
(الطعن رقم ١٣٨ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ٤/٦/١٩٦٩)	١٣٧ع٢	٨٦٨

القاعدة	الصفحة

ميعاد استئناف الأحكام فى الدعوى العمالية :

ميعاد الإستئناف المنصوص عليه فى المادة ٧٥ من القانون ٩١لسنة ١٩٥٩ — وهو عشرة أيام — مقصود به الأحكام التى تصدر فى دعاوى التعويض التى ترفع بالتزام الأوضاع المنصوص عليها فى هذه المادة . ما عداها . ميعاد استئنافه ستون يوما .

(الطعنان رقما ٣١٢ لسنة ٣٤ و٩٧ق لسنة ٣٥ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٢٥)

القاعدة	الصفحة
٢ع١٦٥	١٠٦٢

وراجع (ت . تأمينات إجتماعية)

(غ)

غرامة

(ا) توقيع الجزاء على المحضر .

الغرامة المنصوص عليها فى المادة ٧٧ مرافعات . مقررة لصالح الخزينة العامة. ليس للخصم مصلحة فى النعى على الحكم إغفاله توقيع هذا الجزاء على المحضر الذى تسبب بخطئه فى بطلان الإعلان .

(الطعن رقم ٥٤٨ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٩) ... ...

القاعدة	الصفحة
١ع ١٤	٨٤

(ب) غرامة التزوير .

١ — ثبوت أن الادعاء بالتزوير غير منتج . وجوب الحكم بعدم قبوله . عدم جواز توقيع الغرامة المنصوص عليها فى المادة ٢٨٨ مرافعات فى هذه الحالة .

(الطعن رقم ٤٥٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/١٦) ... ...

القاعدة	الصفحة
١ع ١٩	١١١

القاعدة | الصفحة

٢ — الغرامة المنصوص عليها فى المادة ٢٨٨ من قانون المرافعات السابق . مناط القضاء بها . عدم تعددها بتعدد المدعين .

(الطعن رقم ٧٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/٤) ٦١ ع١ ٣٨٢

(ف)

فضالة . فوائد

فضالة

١ — الفضالة . مقتضاها . أن يتولى شخص عن قصد القيام بشأن عاجل لحساب شخص آخر دون أن يكون ملزما بذلك . المادة ١٨٨ مدنى . الوكالة . لا تكون إلا حيث يقوم الوكيل بعمل قانونى لحساب الموكل .

(الطعن رقم ٢٨٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩) ١٥٨ ع٢ ١٠٠٢

٢ — عدم التمسك لدى محكمة الموضوع باستحقاق المبالغ المطالب بها على أساس الفضالة . عدم جواز التحدى بهذا الدفاع لأول مرة أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ٣٣١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٧/٣) ١٧٠ ع٢ ١١٠١

فوائد

١ — إعمال الجزاء المنصوص عليه فى المادة ٢٢٩ مدنى بتخفيض الفوائد أو رفض الحكم بها . شرطه . ثبوت كيدية الدفاع وإطالة أمد التقاضى إضرارا بالمدين .

(الطعن رقم ٣٣١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٧/٣) ١٧٠ ع٢ ١١٠١

	القاعدة	الصفحة
٢ — إنتهائية الحكم الصادر وفقا للمادة ١٤ من القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ . تلحق الأحكام الابتدائية التى لم تجاوز نطاق هذا القانون . طلب فوائد تعويضية أمام محكمة أول درجة بخلاف الفوائد القانونية المطلوبة أمام لجنة الفصل فى معارضات نزع الملكية . الحكم فى الطلب الجديد قابل للطعن بالإستئناف . (الطعن رقم ٢٢٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/٦)	١١٦ ع ٢	٧٢٤
٣ — الفوائد . ماهيتها . تعويض قانونى عن التأخير فى الوفاء بالالتزام بدفع مبلغ من النقود . إستحقاقها من تاريخ المطالبة الرسمية متى كان المبلغ معلوم المقدار وقت الطلب . المادة ٢٢٦ مدنى . رفض الحكم القضاء بها مع عدم بيان سبب الرفض . قصور . (الطعن رقم ١١٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/٢٥)	٢٠٦ ع ٣	١٣٢٢

(ق)

قانون . قرار إدارى . قسمة . قضاة . قطن .
قوة الأمر المقضى

قانون

	القاعدة	الصفحة
إتفاقية تنفيذ الأحكام : إنضمام الجمهورية العربية المتحدة والمملكة العربية السعودية إلى اتفاقية تنفيذ الأحكام التى أصدرها مجلس جامعة الدول العربية فى ١٩٥٢/٩/١٤ . إعتبار الاتفاقية قانونا واجب التطبيق . الحكم القابل للتنفيذ . ما هيته . (الطعن رقم ٥٩٠ لسنة ٣٤ — جلسة ١٩٦٩/١/٢٨)	٢٩ ع ١	١٧٦

	القاعدة	الصفحة
التصديق على المعاهدة الدولية :		
أحكام وفاق ١٧ مايو سنة ١٩٠٢ . ملزم لكل من السودان والجمهورية العربية المتحدة. ليس لأحدهما التحلل منه أو تعديله عملا بأحكام القانون الدولى العام فى المعاهدات . التصديق على الوفاق . إعتباره قانونا من القوانين الدولية . (الطعن رقم ٢٣١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/٦)	١١٥ ع ٢	٧١٧
القانون الواجب التطبيق :		
١ — ما هية الحكم . تحديدها منوط بقانون الدولة التي يراد التمسك فيها بالحكم . بنيان الحكم يحدده قانون القاضى الذى أصدره . (الطعن رقم ٥٩٠ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٢٨)	٢٩ ع ١	١٧٦
٢ — خضوع الوصية للقانون السارى وقت وفاة الموصى لا وقت صدور الوصية . القانون رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ . (الطعن رقم ٩٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/٢٠)	٧٣ ع ١	٤٥٠
٣ — صيرورة المحاكم المختلطة — قبل إلغائها — مختصة بالنظر فى المنازعات والمسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية للأجانب الذين كانت لهم امتيازات فى الأحوال التي يكون القانون الواجب التطبيق فيها هو قانون أجنبي . إجازة اتفاقية مونترو لكل من الدول المتعاقدة التى لها محاكم قنصلية — ومنها المملكة المتحدة — الاحتفاظ بهذه المحاكم لتتولى القضاء — خلال فترة الانتقال التى تنتهى فى ١٤ أكتوبر سنة ١٩٤٩ — فى مواد الأحوال الشخصية متى كان القانون الواجب التطبيق هو قانون تلك الدولة (الطعن رقم ٣١١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/١١)	١٨٣ ع ٣	١١٨٠

	القاعدة	الصفحة
تنازع القوانين من حيث الزمان :		
١ — دعوى بطلان عقد أبرم فى ظل القانون المدنى القديم. لا تتقادم. إذا لحقها القانون المدنى الجديد. تسقط بمضى خمس عشرة سنة طبقا للمادة ١٤١ منه .		
(الطعن رقم ١٥٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٨)	٩٣ ع ٢	٥٧٨
٢ — تصرف المعتوه . بطلانه بطلانا مطلقا — فى ظل القانون المدنى القديم — منذ ثبوت حالة العته . لم يكن القانون المذكور يشترط علم المتصرف اليه بهذا العته . يكفى استدلال المحكمة على قيام حالة العته وقت صدور التصرف .		
(الطعن رقم ١٥٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٨)	٩٣ ع ٢	٥٧٨
٣ — النص على التقادم الثلاثى فى المادة ١٧٢ من القانون المدنى يعد من القوانين الموضوعية المتصلة بأصل الحق. خضوعه فيما يتعلق بسريانه من حيث الزمان لحكم المادة الثانية من القانون المدنى دون الفقرة الثانية من المادة الأولى من قانون المرافعات السابق .		
(الطعن رقم ١٣٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٠/٢١)	١٧٥ ع ٣	١١٣٤
٤ — تحديد الاختصاص يكون وفقا للقواعد القانونية المعمول بها وقت صدور الحكم بصفة نهائية . لا محل لتطبيق حكم المادة الأولى من قانون المرافعات السابق متى كان الحكم قد صدر بصفة نهائية قبل العمل بهذا القانون .		
(الطعن رقم ٣١١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/١١)	١٨٣ ع ٣	١١٨٠
تنازع القوانين من حيث المكان :		
" قواعد المرافعات "		
خضوع قواعد المرافعات لقانون القاضى . قاعدة وجوب اشتمال الحكم على الأسباب التى بنيت عليه هى من قواعـــد		

	القاعدة	الصفحة
المرافعات التي تخضع لقانون القاضي . الحكم الذى لايشتمل على أسبابه قابل للتنفيذ وفقا لقانون جمهورية السودان . جواز الحكم بتنفيذه فى مصر متى توافرت الشروط الأخرى المقررة فى هذا الخصوص . لايمنع من ذلك حكم المادة ٣٤٧ من قانون المرافعات المصرى السابق الذى يتعلق بالأحكام الصادرة فى مصر طالما لم يثبت أن تبادل الأحكام بين الدولتين تتطلب المراجعة .		
(الطعن رقم ٢٣١ لسنة ٣٥ ق - جلسة ١٩٦٩/٥/٦)	١١٥ع٢	٧١٧
سريان القانون على الماضى :		
١ - قرينة المادة ٩١٧ مدنى حكم مستحدث لايجوز إعماله بأثر رجعى على التصرفات السابقة على تاريخ العمل بالقانون المدنى القائم .		
(الطعن رقم ٧٩ لسنة ٣٥ ق - جلسة ١٩٦٩/٤/٢٢)	١٠٥ع٢	٦٤٩
٢ - تأخر رب العمل فى أداء الاشتراكات الشهرية المستحقة للهيئة عن عماله المؤمن عليهم لديها . جزاؤه . الأثر الرجعى لأحكام المادة ١٧ من القانون ٦٣ لسنة ١٩٦٤ التى قررتها المادة ٥ من مواد إصداره .		
(الطعن رقم ٢٦٦ لسنة ٣٥ ق - جلسة ١٩٦٩/٥/٨)	١٢١ع٢	٧٦٥
٣ - سريان حكم المادة ١٧ من القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ بأثر رجعى من تاريخ العمل بالقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ . وجوب إعمال هذا الأثر الرجعى فى الدعاوى المطروحة مادام القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ قد عمل به قبل الفصل نهائيا فى الدعوى .		
(الطعن رقم ٢٦٥ لسنة ٣٥ ق - جلسة ١٩٦٩/١١/١١)	١٨٢ع٣	١١٧٦

القاعدة | الصفحة

٤ ـــ حق المحامى الوكيل فى الدعوى فى إنابة محام آخر عنه دون توكيل خاص . شرطه . ألا يكون فى التوكيل ما يمنع ذلك . حضور محام مقرر أمام المحاكم الابتدائية عن أحد الخصوم أمام محاكم الاستئناف . خلو قانون المحاماة رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ وقانون المرافعات من نص يقضى بالبطلان فى هذه الحالة . وورود هذا الحظر لأول مرة فى قانون المحاماة الجديد رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨ . المادة ٧٤ من هذا القانون .

(الطعن رقم ٢٨٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٢/٦/١٩٦٩) ... ... ٢ع١٤٧ | ٩٢١

صياغة النص القانونى :

عدم جواز الطعن فى الأحكام الصادرة بوقف إجراءات التفليسة حتى يفصل فى المنازعة فى الدين المطالب بادراجه ضمن ديون التفليسة أو برفض طلب الوقف وفقا لمفهوم عبارة النصين العربى والفرنسى للمادة ٣١٤ من قانون التجارة . لا أثر لاختلاف الصياغة فى النصين .

(الطعن رقم ٥٦٤ لسنة ٣٤ ق — جلسة ٢٩/٤/١٩٦٩) ... ... ٢ع١١٢ | ٦٩٩

أثر التشريع :

توقف نشاط الممول لصدور تشريع يحتمه . جواز ترحيل الخسارة إلى السنوات الثلاث التى يستأنف فيها هذا النشاط بعد زوال هذا المانع القانونى .

(الطعن رقم ١٤٧ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١١/٦/١٩٦٩) ... ... ٢ع١٤٤ | ٩٠٧

التحدى بالعرف :

عدم جواز التحدى بالعرف فى حالة وجود نص تشريعى .

(الطعن رقم ٣٢٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩/٦/١٩٦٩) ... ... ٢ع١٥٩ | ١٠١٧

	القاعدة	الصفحة
تطبيق قواعد المرافعات : إعلان التقرير بالطعن إلى الشركة المندمجة دون الشركة الدامجة . تقديم الشركة الأخيرة مذكرة بدفاعها باعتبارها هى التى خلفت الشركة الأولى بعد انقضائها . تحقق الغاية التى كان يبتغيها المشرع من إعلانها لا بطلان . المادتان ١ و ٢/٢٠ من قانون المرافعات الحالى . (الطعن رقم ٣٤٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	١٦٠ع٢	١٠٢٦
قرار إدارى		
ماهية القرار الإدارى : طلب الحكم بالأحقية فى صرف بدل الإقامة بالكامل . اعتباره من قبيل طلبات التسوية التى تستند إلى حق ذاتى مقرر مباشرة فى القانون غير رهين بإرادة الإدارة . ما تقوم به الإدارة فى هذا الشأن مجرد أعمال تنفيذية وليست قرارات إدارية . عدم تقيد الطعن فيها بالميعاد المنصوص عليه فى المادة ٩٢ ق٥٦ لسنة ١٩٥٩ . (الطلب رقم ٢ لسنة ٣٣ ق "رجال القضاء" — جلسة ١٩٦٩/١٢/٣٠)	١٧٤ع٣	١١٣٠
قرار لجنة تقدير التعويض : أحكام القوانين ٢٥ لسنة ١٩٥٣ و ٣٨٨ لسنة ١٩٥٦ ، و ٩٥ لسنة ١٩٤٥ . قواعد آمرة . الاختصاص فيها متعلق بالنظام العام ولا تجوز مخالفته . اختصاص المحاكم بنظر الطعون فى القرارات الصادرة من لجان التقدير ، وفقا للمادة ٤٧ من القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ وهى قرارات إدارية . استثناء من الأصل الذى يقضى باختصاص مجلس الدولة بنظر الطعون فى القرارات الإدارية . عدم اختصاص المحاكم بنظر الدعاوى المبتدأة بطلب تقدير التعويض . (الطعن رقم ٣١٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/١١)	١٨٥ع٣	١٢٠٠

	القاعدة	الصفحة
التعويض عن القرار الإدارى :		
اختصاص مجلس الدولة بطلبات التعويض عن القرارات الإدارية . دعوى الجمارك بالرجوع بقيمة الأشياء المهربة المحكوم بمصادرتها من اللجنة الجمركية تنفيذا لقرار المصادرة . هى من قبيل التعويضات المدنية التى يجوز الادعاء بشأنها من مصلحة الجمارك أمام جهة القضاء العادى . اختصاص المحاكم بهذه الدعوى .		
(الطعن رقم ٢١٨ لسنة ٣٥ ق ـ جلسة ١٩٦٩/٤/١٥)	٩٨ ع ٢	٦٠٧
قسمة		
قسمة المهايأة :		
١ ـ إلزام الشريك المهايئ برد العين المشتركة لشركائه بعد إنتهاء نوبته فى الانتفاع بها . مخالفة ذلك . أثرها .		
(الطعن رقم ٦٦ لسنة ٣٥ ق ـ جلسة ١٩٦٩/٢/١١)	٤٧ ع ١	٢٩٨
٢ ـ قسمة المهايأة المكانية التى تدوم خمس عشرة سنة . صيرورتها قسمة نهائية مالم يتفق الشركاء على غير ذلك . القرينة الواردة فى المادة ٢/٨٤٦ مدنى .		
(الطعن رقم ٣٣٢ لسنة ٣٥ ق ـ جلسة ١٩٦٩/٦/٢٦)	١٦٧ ع ٢	١٠٨٤
٣ ـ ضرورة تسجيل القسمة العقارية النهائية التى تحولت إليها قسمة المهايأة حتى يمكن الاحتجاج بالملكية على الغير . حصول القسمة فى هذه الحالة بحكم القانون . لايغنى عن التسجيل . م ٢/١٠ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ .		
(الطعن رقم ٣٣٢ لسنة ٣٥ ق ـ جلسة ١٩٦٩/٦/٢٦)	١٦٧ ع ٢	١٠٨٤

	القاعدة	الصفحة
القسمة النهائية :		
تكييف الحكم للمحرر المتنازع عليه بأنه قسمة نهائية لامؤقتة . ترتيبه على ذلك عدم أحقية الشريك المتقاسم فى الأخذ بالشفعة . لامخالفة للقانون .		
(الطعن رقم ٣٧٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/٦)	١٨٠ع٣	١١٦٤
قسمة الأرض الزراعية :		
انصراف حكم المادة ٢٣ من المرسوم بقانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ الى التصرفات والوقائع التى تكسب ملكية الأطيان الزراعية وتؤدى الى تجزئتها لأقل من خمسة أفدنة . عدم انصرافه إلى قسمة هذه الأطيان بين الشركاء على الشيوع . علة ذلك .		
(الطعن رقم ٣٧٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/٦)	١٨٠ع٣	١١٦٤
قسمة عقار القاصر :		
البطلان المترتب على عدم اتباع الاجراءات الواجب اتباعها بالنسبة للشركاء القصر فى عقد القسمة . بطلان نسبى .		
(الطعن رقم ٣٧٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/٦)	١٨٠ع٣	١١٦٤

قضاة

	القاعدة	الصفحة
رد القاضى :		
استئناف الحكم الصادر فى طلب رد القاضى . جوازه فى حالة رد القاضى الجزئى أو قاضى المحكمة الابتدائية ولو كان موضوع الدعوى مما يحكم فيه نهائيا .		
(الطعن رقم ٥٥٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/٦)	٤٢ ع١	٢٦٣

القاعدة | الصفحة

أسباب عدم الصلاحية :

عدم جواز الطعن فى أحكام محكمة النقض سواء بالطرق العادية أو غير العادية . لمحكمة النقض حق إعادة النظر فى الأحكام الصادرة منها فى حالة قيام سبب من أسباب عدم الصلاحية التى وردت على سبيل التحديد والحصر فى المادة ٣١٣ من قانون المرافعات السابق . النعى على حكم النقض بأنه تضمن العدول عن مبدأ قانونى قررته أحكام سابقة . لا يندرج ضمن أسباب عدم الصلاحية .

(الطلب رقم ٢ لسنة ٣٨ ق "رجال القضاء" — جلسة ١٩٦٩/١٢/٢) ... | ٣ع١٧٣ | ١١٢٧

قطن

الإستيلاء على الأقطان :

الاستيلاء المقصود فى المواد ٤٤ و ٤٥ وما بعدها من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ . هو الاستيلاء الفعلى المقترن بالتسليم للمواد المستولى عليها . قرار وزير التموين رقم ٢٨٤ لسنة ١٩٥٠ بالاستيلاء على الأقطان . ليس من شأن تقرير الاستيلاء نقل الملكية . بقاء الملكية لمالكها حتى يحصل الاستيلاء بالمعنى القانونى . لا يغنى عن ذلك إرسال بيان بتلك الأقطان .

(الطعن رقم ٥٧٣ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/١٦)... ... ... | ٢٠ ع ١ | ١٢٠

مصاريف التأمين والتخزين :

التزام الحكومة بمصاريف التأمين والتخزين عن الفترة السابقة على الاستيلاء الفعلى . لم يتضمنه القرار رقم ٢٨٤ لسنة ١٩٥٠ والقرارات المعدلة له .

(الطعن رقم ٥٧٣ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/١٦) ... ... | ٢٠ ع ١ | ١٢٠

القاعدة | الصفحة

اختصاص لجنة القطن :

اختصاص لجنة القطن المصرية بتسليم وتوزيع كميات القطن على المصانع المحلية . لا يكون إلا بعد إتمام استلام تلك الأقطان استلاما فعليا طبقا لقرار وزير التموين رقم ٢٨٤ لسنة ١٩٥٠ .

(الطعن رقم ٥٧٣ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/١٦) ... ... ٢٠ ع ١ | ١٢٠

قطع القطن ونقله لإستحقاق تال :

قطع القطن ونقله إلى استحقاق تال . هما من مقتضيات البيع وتوابعه الضرورية . استلزام وكالة خاصة بالبيع لمن يجريهما نيابة عن صاحب الشأن .

(الطعن رقم ٣٢٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩) ... ... ١٥٩ ع ٢ | ١٠١٧

قوة الأمر المقضى

١ — قضاء الحكم بندب خبير فى أسبابه قطعيا بالزام الطاعن بالريع باعتباره غاصبا . عدم الطعن فى هذا الحكم . صيرورة هذا القضاء حائزا لقوة الامر المقضى . ما ورد فى أسباب الحكم المطعون فيه بشأن هذا البحث يعد نافلة .

(الطعن رقم ٥٨٠ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٢٣) ... ... ٢٦ ع ١ | ١٥٥

٢ — إذا كان الحكم صادرا من محكمة الاستئناف فى طلب رد قاض من قضاتها . فانه كسائر الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف لا سبيل إلى الطعن فيه بالطرق العادية وبالتالى يكون نهائيا . ولا يمنع من نهائيته واكتسابه قوة الأمر المقضى الطعن فيه بطريق النقض .

(الطعن رقم ٥٠٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/٦) ... ... ٤٢ ع ١ | ٢٦٣

	القاعدة	الصفحة
٣ — الطعن بالنقض فى أى حكم انتهائى أيا كانت المحكمة التى أصدرته . شرطه . أن يكون فصل فى النزاع على خلاف حكم سابق حاز قوة الشىء المحكوم به وفصل فى النزاع ذاته بين الخصوم .		
(الطعن رقم ٢٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/١٣)	٥٣ ع ١	٣٣٣
٤ — حكم المحكمة الجزئية فى دعوى قسمة أثير فيها نزاع حول الملكية . قضاؤه بعدم اختصاص المحكمة بنظر النزاع بشأن الملكية وباختصاص المحكمة الابتدائية بنظره . عدم الطعن فى هذا القضاء . صيرورته نهائيا حائزا قوة الأمر المقضى . عدم جواز إثارة مسألة عدم الاختصاص أمام المحكمة المحال إليها . عدم رد الحكم المطعون فيه على دفع الطاعنة بصدد الاختصاص . لا قصور .		
(الطعن رقم ٥٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/٤)	٦٠ ع ١	٣٧٥
٥ — وحدة الموضوع فى الدعويين . مناطه . صحة الدين وطلب بطلانه وجهان متقابلان لشىء واحد . القضاء بصحة الدين يتضمن حتما القضاء بأنه غير باطل .		
(الطعن رقم ٥٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/١١)	٦٣ ع ١	٣٩١
٦ — قوة الامر المقضى لا تلحق إلا منطوق الحكم وما يكون متصلا بهذا المنطوق من الأسباب إتصالا وثيقا بحيث لا تكون له قائمة إلا بها . بحث الحكم كيدية طلب الحجر غير لازم لقضائه فى الطلب .		
(الطعن رقم ١٨١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/٢)	٧٤ ع ١	٤٥٨
٧ — النقض لا يتناول من الحكم إلا ما تناولته أسباب النقض المقبولة . ما عدا ذلك . حيازته قوة الأمر المقضى . إمتناع إعادة النظر فيه .		
(الطعن رقم ١٩٠ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٢٤)	١٠٩ ع ٢	٦٧٦

	القاعدة	الصفحة
٨ — قضاء المحكمة باختصاصها ولائيا . عدم جواز إستئنافه إلا عند استئناف الحكم فى الموضوع . فصل الحكم بندب خبير فى أساس الدعوى بتقرير مسئولية الطاعن . جواز إستئناف الحكم فى شقيه المتعلقين بالاختصاص وأساس الدعوى على استقلال . عدم الطعن فيه وفوات ميعاد الإستئناف . صيرورته حائزا قوة الأمر المقضى . (الطعن رقم ٢١٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٦/٥/١٩٦٩)	١١٤ع٢	٧١٣
٩ — الحكم بندب خبير . فصله فى أسبابه فى أساس الخصومة بتقريره انتقال العين للطاعن محملة بحق الحكر المقرر لجهة الوقف . حكم قطعى فى شق من الموضوع . جواز الطعن فيه بالاستئناف استقلالا . عدم الطعن فيه فى الميعاد . صيرورته نهائيا حائزا قوة الأمر المقضى . (الطعن رقم ٢٩٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٢٧/٥/١٩٦٩)	١٢٩ع٢	٨١٧
١٠ — جواز الطعن بالنقض فى الحكم لمخالفته حكما سابقا حاز قوة الأمر المقضى . شرطه أن يكون الحكم الثانى قد صدر إنتهائيا . تمشيا مع الأصل العام من عدم جواز الطعن بالطرق غير العادية فى الأحكام الصادرة من محاكم الدرجة الأولى ولو انقضت مواعيد الطعن فيها بالطرق العادية . (الطعن رقم ٢٩٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٢٧/٥/١٩٦٩)	١٢٩ع٢	٨١٧
١١ — جواز الطعن بالنقض فى الحكم الانتهائى لفصله فى نزاع على خلاف حكم سابق حائز لقوة الأمر المقضى . شرطه . أن يكون الحكم السابق صادرا بين الخصوم أنفسهم وفى النزاع بعينه . تخلف شرط وحدة النزاع . أثره . انتفاء التناقض بين الحكمين . المادة ٣ من القانون رقم ٥٧/ ١٩٥٩ (الطعن رقم ١٢١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٢٩/٥/١٩٦٩)	١٣٠ع٢	٨٢٤

	القاعدة	الصفحة
١٢ ــ قضاء محكمة النقض بوقف تنفيذ الحكم الصادر بالقسط الأول من الدين . إقتصار حجيته على هذا القسط فقط دون أى قسط آخر يستحق بعد ذلك . الاحتجاج بالفصل فى مسألة كلية شاملة . مناطه . عندما تفصل المحكمة فى الموضوع . الحكم بوقف التنفيذ . ماهيته . حكم وقتى .		
(الطعن رقم ١٢١ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ٢٩/٥/١٩٦٩)	٢ع١٣٠	٨٢٤
١٣ ــ الحكم الصادر من محكمة الدرجة الأولى بإحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات الدعوى بالبينة . حسمه فى أسبابه المرتبطة بالمنطوق الجدل الذى ثار بين الطرفين حول جواز الإثبات بالبينة . صيرورة هذا القضاء القطعى الوارد فى الأسباب نهائيا لعدم رفع استئناف عنه استقلالا . قضاء الحكم المطعون فيه بعدم جواز الإثبات بالبينة . مخالفته للقانون .		
(الطعن رقم ٣٥٣ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ٢٦/٦/١٩٦٩)	٢ع١٦٨	١٠٩٠
١٤ ــ حجية الحكم لا تكون إلا فيما فصل فيه بين الخصوم أنفسهم صراحة أو ضمنا سواء فى المنطوق أو فى الأسباب التى ترتبط به ارتباطا وثيقا . فصل الحكم السابق فى طلب الريع عن أرض النزاع فى مدة معينة . قصر حجيته على هذه المدة دون أية مدة لاحقة .		
(الطعن رقم ٤٠٧ لسنة ٣٥ق ــ جلسة ٢٥/١٢/١٩٦٩)	٣ع٢٠٩	١٣٤٤

وراجع : (حكم "حجية الحكم")

	القاعدة	الصفحة

(ك)
كفالة

علاقة المتبوع بالتابع :

١ — مسئولية المتبوع من أعمال تابعه غير المشروعة . مسئولية تبعية مقررة بحكم القانون لمصلحة المضرور . أساسها فكرة الضمان القانونى . المتبوع فى حكم الكفيل المتضامن كفالة مصدرها القانون لا العقد . للتبوع الرجوع على التابع محدث الضرر بما أوفاه من تعويض . المادة ١٧٥ مدنى لم تستحدث للتبوع دعوى شخصية جديدة .

(الطعن رقم ٥٤٠ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٣٠) ... ... ٣٣ ع ١ — ١٩٩

٢ — مطالبة المضرور للتبوع بالتعويض مطالبة قضائية . قطعها التقادم بالنسبة للتبوع . ليس من شأنها قطع التقادم بالنسبة للتابع . المادة ٢٩٢ مدنى قررت هذه القاعدة بالنسبة للدينين المتضامنين . ليس لقطع التقادم بالنسبة للكفيل ولو كان متضامنا أثر بالنسبة للدين .

(الطعن رقم ٥٤٠ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٣٠) ... ... ٣٣ ع ١ — ١٩٩

٣ — جواز رجوع المتبوع على تابعه بدعوى الحلول عند وفائه بالتعويض . م ٣٢٦ و ٧٩٩ من القانون المدنى . للدين فى دعوى الحلول التمسك فى مواجهة الكفيل بالدفوع قبل الدائن . للتابع التمسك قبل المتبوع فى هذه الحالة بالتقادم الثلاثى المقرر بالمادة ١٧٢ مدنى إذ اختصم فى الدعوى بعد اكتمال مدة هذا التقادم . هذا التقادم يرد على حق الدائن الأصلى الذى انتقل بالحلول إلى المتبوع لا على حق المتبوع فى الرجوع على التابع .

(الطعن رقم ٥٤٠ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٣٠) ... ... ٣٣ ع ١ — ١٩٩

	القاعدة	الصفحة
محل الكفالة : ورود الكفالة على أى التزام متى كان صحيحا وأيا كان نوعه أو مصدره مادام يمكن تقديره نقدا أو يترتب على عدم تنفيذه الحكم بتعويضات . جواز كفالة شخص واحد تنفيذ الالتزامات المترتبة على عقد فى ذمة عاقديه كليهما . إنعقاد عقد الكفالة فى هذه الحالة بين كل من المتعاقدين بوصف كل منهما دائنا للآخر بمقتضى العقد الأصلى المبرم بينهما . (الطعن رقم ١٩٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١٧)	٢ع١٠٠	٦١٦
مسئولية الكفيل : للحكومة حق امتياز خاص بدين الضريبة على المبانى . م ٢٧ من القانون ٥٦ لسنة ١٩٥٤ . إضاعة الدائن — بلدية القاهرة — هذا التأمين الخاص بخطئه بعدم مطالبة المدين (المستأجر الذى أقام البناء) . براءة ذمة الكفيل — مالك الأرض — من دين الضريبة . (الطعن رقم ٧٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٢٤)	٢ع١٦٣	١٠٥٠
خطابات الضمان : ١ — سريان خطاب الضمان خلال مدة معينة مؤداه التزام البنك بوفاء قيمته خلال هذه المدة . التاريخ الوارد فى العملية يعتبر حدا أقصى لنفاذه . (الطعن رقم ٢٩٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/٢٧)	٢ع١٢٨	٨١١
٢ — علاقة البنك بالمستفيد من خطاب الضمان . علاقة منفصلة عن علاقة البنك بالعميل . التزام البنك بالوفاء للمستفيد بمقتضى خطاب الضمان بمجرد إصداره ووصوله إليه . للمدين اللجوء للقضاء إذا قدر أنه غير مدين للمستفيد بما حصل عليه الأخير من البنك . (الطعن رقم ٢٩٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/٢٧)	٢ع١٢٨	٨١١

	القاعدة	الصفحة
(م)		
محاماة . محكمة الموضوع . محل مختار . مرافق عامة . مرض الموت . مزاد . مسئولية . معاهدات دولية . ملكية . مقاولة . مؤسسات عامة . موطن . موظفون		
محاماه		
أتعاب المحامين :		
" إختصاص مجلس النقابة "		
١ — إختصاص مجلس نقابة المحامين بتقدير أتعاب المحامى عند النزاع إذا لم يكن هناك إتفاق مكتوب بشأنها . مناط قبول طلب تقدير الأتعاب . أن يكون متعلقا بعمل من أعمال المحاماة . شرط الاشتغال بالمحاماة . منوط بوقت أداء العمل لا بوقت طلب التقدير .		
(الطعن رقم ٥٧٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٣٠)	٣٤ ع ١	٢١٠
٢ — طلب المحامى الحكم بأتعابه باعتبارها مقدرة . قضاء الحكم في أسبابه ضمنا بعدم إختصاص المحكمة بنظر طلب تقدير أتعاب المحامى على أساس ما رآه من أن الاختصاص معقود لمجلس النقابة وحده لعدم وجود اتفاق مكتوب على تقدير الأتعاب . النص في المنطوق على رفض الدعوى لا يمنع مجلس النقابة المختص من نظر الطلب .		
(الطعن رقم ٥٧٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٣٠)	٣٤ ع ١	٢١٠

	القاعدة	الصفحة
٣ ــ عدم وجود الاتفاق الكتابي على أتعاب المحامى . المحامى أو الموكل طريقان لطلب تقدير الأتعاب . اللجوء إلى القضاء أو مجلس نقابة المحامين . قضاء المجلس بعدم اختصاصه بنظر الطلب على أساس أن الطالب لم يكن محاميا وقت الفصل فيه ، ثم لجوء المحامى إلى القضاء بطلب تقدير أتعابه . رفض الحكم الدفع بعدم اختصاص المحاكم بالطلب والقضاء له بالأتعاب استنادا إلى كونه محاميا وقت مباشرته الأعمال القضائية . لا خطأ فى القانون .		
(الطعن رقم ٢١٩ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ١٥/٤/١٩٦٩)	٩٩ ع ٢	٦١١
"طلب الأتعاب"		
١ ــ حظر المادة ٢٢ من القانون ٩٦ لسنة ١٩٥٧ قبول طلب تقدير أتعاب المحامى ممن يتأخر فى أداء الاشتراك السنوى لنقابة المحامين عن موعده . عدم سريان هذا الحظر إلا على المحامين المشتغلين فعلا .		
(الطعن رقم ٥٧٧ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ٣٠/١/١٩٦٩)	٣٤ ع ١	٢١٠
٢ ــ اشتغال المطعون عليه بالمحاماة وقت قيامه بالأعمال التى وكل فيها لحساب الطاعن . كفاية ذلك لإعتبار الوكالة بأجر .		
(الطعن رقم ٢١٩ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ١٥/٤/١٩٦٩)	٩٩ ع ٢	٦١١
٣ ــ التحقق من قيام العرف متروك لقاضى الموضوع . منازعة الخصوم فى وجوده . يوجب على المحكمة بيان دليله . مثال فى أتعاب المحامى .		
(الطعن رقم ٥٣٥ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ٢٥/١٢/١٩٦٩)	٢١١ ع ٣	١٣٥٦
التوقيع على صحيفة الإستئناف :		
النعى ببطلان الحكم لبطلان صحيفة الإستئناف لعدم التوقيع عليها من محام مقبول للمرافعة أمام محاكم الاستئناف . قيامه على عنصر واقعى . عدم جواز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .		
(الطعن رقم ١٩٩ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ٢٤/٤/١٩٦٩)	١١٠ ع ٢	٦٨٥

القاعدة | الصفحة

نيابة المحامى عن زميله :

حق المحامى الوكيل فى الدعوى فى إنابة محام آخر عنه دون توكيل خاص . شرطه . ألا يكون فى التوكيل ما يمنع ذلك . حضور محام مقرر أمام المحاكم الابتدائية عن أحد الخصوم أمام محاكم الإستئناف . خلو قانون المحاماة رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ وقانون المرافعات من نص يقضى بالبطلان فى هذه الحالة . ورود هـذا الحظر لأول مرة فى قانون المحاماة الجديد رقم ٦١ لسـنة ١٩٦٨ . المـادة ٧٤ من هذا القانون .

(الطعن رقم ٢٨٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢) ٢ع١٤٧ ٩٢١

وكالة المحامى :

١ — عدم إنكار الخصم أمام محكمة الإستئناف وكالة المحامى الحاضر معه . عدم جواز إنكارها أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ٢٨٦ لسنة ٣٥ ق — جـلـسة ١٩٦٩/٦/١٢) ٢ع١٤٧ ٩٢١

٢ — ليس للمحكمة أن تتصدى لعلاقة الخصوم بوكلائهم إلا إذا أنكر صاحب الشأن وكالة وكيله . مباشرة محام للاجراء قبل صدور التوكيل ممن كلفه به . عدم جواز الاعتراض عليه بأن التوكيل لاحق . ما لم ينص القانون على غير ذلك . عدم اشتراط أن يكون بيد المحامى توكيل من الدائن عند طلب إصدار أمر الأداء باسم هذا الدائن .

(الطعن رقم ٣١١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/١١) — ٣ع١٨٣ ١١٨٠

الطعن بالنقض :

وجوب حصول التقرير بالطعن بالنقض من محام موكل من الطاعن لا من الطاعن نفسه . إجراء جوهرى . إغفاله . يترتب عليه بطلان الطعن . لا يغير من ذلك أن يكون الخصم الطاعن محاميا مقبولا أمام

القاعدة | الصفحة

محكمة النقض أو أن يقرر بالطعن بوصفه حارسا ومصفيا الوقف أهلى إنتهى بموجب القانون ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ .

(الطعن رقم ١٧٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/١٦) ١٩٧ ع٣ ١٢٧٢

محكمة الموضوع

سلطة محكمة الموضوع :

(أ) فى تكييف العقد .

١ — القضاء فى أمر صحة ونفاذ العقد يتوقف على تكييفه ومعرفة الأحكام القانونية التى تنطبق عليه من حيث الصحة والنفاذ .

(الطعن رقم ٥٥٠ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٢) ٤ ع١ ٢٢

٢ — لمحكمة الموضوع سلطة التعرف على ما عناه المتعاقدان فى العقد . لمحكمة النقض الرقابة على التكييف القانونى لقصد المتعاقدين .

(الطعن رقم ٥٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/٤) ٣٩ ع١ ٢٤٧

(ب) فى تقدير الدليل .

١ — حق محكمة الموضوع فى إطراح الدفاتر والأخذ بتقرير الخبير . مسألة واقع تستقل بها .

(الطعن رقم ٥٥٥ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٧) ٧ ع١ ٤٥

٢ — استقلال محكمة الموضوع بالأخذ برأى خبير دون آخر .

(الطعن رقم ٥٢١ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/١٤) ١٦ ع١ ٩٥

٣ — لمحكمة الموضوع أن تأخذ بالنتيجة التى إطمأنت إليها من تقرير الخبير . ما يثيره الطاعن من خلاف بين التقرير ومحاضر الأعمال . جدل موضوعى فى تقدير الدليل لا شأن لمحكمة النقض به

(الطعن رقم ٨٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/٤) ١٧٨ ع٣ ١١٥١

	القاعدة	الصفحة
٤ — عدم تقيد محكمة الموضوع برأى الخبير المنتدب فى دعوى التزوير . حقها فى إطراحه والأخذ بتقرير الخبير الإستشارى وفى إجراء المضاهاة بنفسها .		
(الطعن رقم ٣٧٩ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٩٦٩/١١/٦)	١٨١ع٣	١١٧٠
٥ — إستناد الحكم إلى أقوال شاهد سمعه الخبير بغير حلف يمين . لا عيب .		
(الطعن رقم ٢٣١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٧/٣)	١٧٠ع٢	١١٠١
٦ — سلطة محكمة الموضوع فى استخلاص حسن النية وسوئها . مناط ذلك .		
(الطعن رقم ٤٩ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٩٦٩/٢/٤)	٣٧ ع ١	٢٣٦
٧ — تعويل محكمة الاستئناف على محضر تحقيق أجرته محكمة أول درجة . جوازه ما لم يشبه بطلان فى ذاته .		
(الطعن رقم ٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/٦)	٤٣ ع ١	٢٧٠
٨ — سلطة قاضى الموضوع فى تقدير أدلة التزوير . عدم لزوم إجراء تحقيق . مناط ذلك .		
(الطعن رقم ٧٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/٤)	٦١ ع ١	٣٨٢
٩ — محكمة الموضوع . لها أن تستدل على وقوع التزوير بما تستخلصه من قرائن . استقلالها بتقدير قوة القرائن فى الإثبات . مناقشة كل قرينة على حدة . غير جائز .		
(الطعن رقم ٥٢١ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/١٤)	١٦ ع ١	٩٥
١٠ — لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى استنباط القرائن . حقها فى التعويل على ما جاء بأسباب حكم سابق . لا يمنع من ذلك انحسار الحجية عن الحكم السابق لاختلاف الدعويين موضوعا وسببا .		
(الطعن رقم ١٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/١٣)	٥١ ع ١	٣١٧

	القاعدة	الصفحة
١١ — استخلاص الاقرار الضمنى بحق الدائن من شئون محكمة الموضوع. بشرط أن تبين هذا الاستخلاص بأسباب سائغة .		
(الطعن رقم ٥٧٧ لسنة ٣٤ ق ـ جلسة ١٩٦٩/١/٣٠)	٣٤ ع ١	٢١٠
١٢ — حق محكمة الموضوع فى الاستناد إلى أمر تقرر فى حكم آخر . شرطه . أن يكون الحكم المستند إليه سبق صدوره ومودعا بملف الدعوى وأصبح من ضمن مستنداتها . إحالة محكمة الاستئناف إلى ما استخلصته من استئناف آخر منظور أمامها وغير منضم للقضية التى فصلت فيها ولم يكن الطاعن مختصما فيه . قصور .		
(الطعن رقم ٢٥٠ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١٧)	١٠٤ ع ٢	٦٤٢
١٣ — وضع اليد واقعة مادية . جواز إثباتها بكافة الطرق. ما تقرره محكمة الموضوع فى هذا الشأن لا محل لطرحه على محكمة النقض . وجوب بيان الحكم الوقائع التى تؤدى إلى توافر شروط وضع اليد المكسب للملكية بالتقادم .		
(الطعن رقم ٣٠٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٠)	١٤٣ ع ٢	٩٠٣
١٤ — بحث صورية الورقة المقدمة فى الدعوى . استخلاص محكمة الموضوع الصورية من قرائن الدعوى . لا رقابة عليها فى ذلك متى كان الاستخلاص سائغا .		
(الطعن رقم ٣٠٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٧)	١٥٥ ع ٢	٩٧٩
١٥ — كفاية التحريات التى تسبق الاعلان للنيابة . أمر يخضع لتقدير محكمة الموضوع .		
(الطعن رقم ٣١٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٢٤)	١٦٤ ع ٢	١٠٥٧

القاعدة | الصفحة

١٦ — وضع يد الشريك على أرض مملوكة له مع آخرين على الشيوع . خلو وضع يده من مواجهة باقى الشركاء بما يفيد جحد ملكيتهم وإنكارها عليهم . عدم اكتسابه ملكية نصيب هؤلاء الشركاء مهما طالت مدة وضع اليد . استقلال محكمة الموضوع بتقدير أدلة مجابهة الشركاء بانكار ملكيتهم وعدم أخذها بها .

(الطعن رقم ٣٩٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٢٥/١٢/١٩٦٩) ... ... ٢٠٨ ع ٣ | ١٣٣٨

(ج) فى مسائل الواقع .

١ — استخلاص نية المتعاقدين على التفاسخ الضمنى وتحصيل فهم الواقع فى الدعوى . مما تستقل به محكمة الموضوع . عليها بيان كيف تلاقت إرادة الطرفين على حل العقد وذلك بأسباب سائغة . استخلاص التفاسخ مع استمرار تمسك كل من الطرفين بالعقد دون أن يدعى أيهما حصول التفاسخ عنه . فساد فى الاستدلال .

(الطعن رقم ٤٧٢ لسنة ٣٤ ق — جلسة ٢/١/١٩٦٩) ... ... ٢ ع ١ | ٧

٢ — استقلال قاضى الموضوع فى استظهار أركان وضع اليد المكسب للملكية . مسالة واقع .

(الطعن رقم ٥٠٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٤/١/١٩٦٩) ... ... ١٥ ع ١ | ٨٨

٣ — للشخص أن يغير دينه أو مذهبه أو طائفته ولا يمكن لأى جهة قضائية البحث فى ذلك إلا عن طريق المظاهر الخارجية الرسمية . استخلاص قاضى الموضوع لهذا التغيير . مسألة واقع .

(الطعن رقم ١٩ لسنة ٣٦ ق "أحوال شخصية" — جلسة ٢٩/١/١٩٦٩) ٣١ ع ١ | ١٨٧

٤ — منح المشترى مهلة للوفاء بالثمن . رخصة لقاضى الموضوع بغير معقب عليه .

(الطعن رقم ٢٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٣/٢/١٩٦٩) ... ... ٥٢ ع ١ | ٣٢٥

	القاعدة	الصفحة
٥ – المهلة التى تمنحها المحكمة للمدين لتنفيذ التزامه طبقا للمادة ٣/٣٤٦ مدنى . رخصة خولها المشرع لقاضى الموضوع إن شاء أعملها و إن شاء حجبها عن المدين . عدم بيان الأسباب المبررة لذلك من ظروف الدعوى وملابساتها . لا قصور .		
(الطعن رقم ٣١٧ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٩٦٩/١١/١١)	١٨٤ع٣	١١٩٣
٦ – منح المدين المتأخر أجلا للوفاء . رخصة من إطلاقات قاضى الموضوع . عدم بيان الحكم الاعتبارات التى اعتمد عليها فى رفض منح مهلة الوفاء . لا قصور .		
(الطعن رقم ٣٤١ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٩٦٩/١٢/٢٣)	٢٠٢ع٣	١٢٩٦
٧ – قيام مرض الموت أو ما فى حكمه من مسائل الواقع . تحصيله من حالة المتصرف النفسية ومن صدور التصرف وهو تحت تأثير اليأس من الحياة أو فى حالة الاطمئنان والأمل فيها . استخلاص الحكم بأسباب سائغة أن تصرف المورث قبل سفره للأقطار الحجازية لا يأخذ حكم المريض مرض الموت و بالتالى لا يعد وصية . لا خطأ .		
(الطعن رقم ١٥٥ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٩٦٩/٤/١)	٩٠ ع ٢	٥٦١
٨ – مبررات إعادة البيع على مسئولية الراسى عليه المزاد المتخلف . خضوعها لسلطة محكمة الموضوع .		
(الطعن رقم ٢٢٨ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٩٦٩/٤/١٧)	١٠٣ع٢	٦٣٢
٩ – تحديد المادة ١٠ مدنى للموطن بأنه المكان الذى يقيم فيه الشخص عادة . تصوير واقعى يرتكز على الإقامة الفعلية . مكان تلقى العلم دون الإقامة فيه ليس موطنا . تقدير عنصر الاستقرار ونية الاستيطان اللازم توافرهما فى الموطن . من الأمور الواقعية التى يقررها قاضى الموضوع .		
(الطعنان رقما ٧٣ لسنة ٣٥ ق و ١٠٥ لسنة ٣٨ ق – جلسة ١٩٦٩/٥/٢٧)	١٢٧ع٢	٨٠٢

	القاعدة	الصفحة
١٠ — تقدير توقع الحادث الطارئ أو عدم توقعه وقت التعاقد . يدخل فى سلطة محكمة الموضوع مادام يقوم على أسباب سائغة . نفى الحكم عنصر المفاجأة فى صدور القانون ١٦٨ لسنة ١٩٦١ بتخفيض أجرة الأماكن أو القانون ٧ لسنة ١٩٦٥ لأسباب سائغة . لا فساد فى الاستدلال . (الطعن رقم ٣١٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/١١)	١٨٤ع٣	١١٩٣
١١ — التحقق من قيام العرف متروك لقاضى الموضوع . منازعة الخصوم فى وجوده . يوجب على المحكمة بيان دليله . مثال فى أتعاب المحامى . (الطعن رقم ٥٣٥ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/٢٠)	٢١١ع٣	١٣٥٦
١٢ — لقاضى الموضوع كامل السلطة فى تحديد نطاق الوكالة وبيان ما قصده المتعاقدان منها . (الطعن رقم ١١٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/٢٥)...	٢٠٦ع٣	١٣٢٢
١٣ — المادة ٢/٧٠٩ مدنى . نصها مطلق شامل لكل تعديل فى أجر الوكالة المتفق عليه سواء بالحط فيه أو برفعه . استقلال قاضى الموضوع بتقدير هذا الأجر . (الطعن رقم ١١٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/٢٥)	٢٠٦ع٣	١٣٢٢
(د) فى إجراءات الإثبات .		
١ — إحالة الدعوى إلى التحقيق أمر متروك لتقدير محكمة الموضوع . لها ألا تجيبه متى رأت من ظروف الدعوى وملابساتها والأدلة التى استندت إليها ما يكفى لتكوين عقيدتها . (الطعن رقم ٦١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٢٨)	٣٠ع١	١٨٢

	القاعدة	الصفحة
٢ — إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات الصورية أمام محكمة أول درجة . تخلف الطاعن من إعلان شهوده . عدم طلبه الإحالة إلى التحقيق أمام محكمة الإستئناف . عدم اتخاذها هذا الإجراء من تلقاء نفسها . لا عيب . (الطعن رقم ٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/٦)	٤٣ ع ١	٢٧٠
٣ — سلطة محكمة الموضوع فى أن تأمر بالتحقيق بالمضاهاة أو بسماع الشهود أو بكليهما فى حالة إدعاء الوارث جهله بتوقيع مورثه على الورقة أو إنكاره . المادة ٢٦٢ مرافعات . (الطعن رقم ٤٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/١٣)	٥٦ ع ١	٣٤٩
٤ — استثناء المواد التجارية من وجوب الإثبات بالكتابة إذا زادت قيمة التصرف على عشرة جنيهات . الإثبات بالبينة أمر جوازى لمحكمة الموضوع . لها أن ترفض الاستجابة إليه متى رأت من ظروف الدعوى والأدلة ما يكفى لتكوين عقيدتها (الطعن رقم ٢٣٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/٦)	١١٧ ع ٢	٧٣٢
٥ — عدم طلب إحالة الدعوى إلى التحقيق . عدم جواز النعى على المحكمة عدم اتخاذها هذا الإجراء من تلقاء نفسها. (الطعن رقم ٣٣١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٧/٣)	١٧٠ ع ٢	١١٠١
٦ — إجراء التحقيق لإثبات وقائع يجوز إثباتها بشهادة الشهود. أمر متروك لتقدير محكمة الموضوع . لها رفض طلبه متى رأت بالأوراق ما يكفى لتكوين عقيدتها . (الطعن رقم ٣٤١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/٢٣)	٢٠٢ ع ٣	١٢٩٦
٧ — جواز الإثبات بالبينة عند وجود مانع مادى أو أدبى يحول دون الحصول على دليل كتابى . تقدير قيام المانع متروك لقاضى الموضوع . م ٤٠٣/٢ مدنى . (الطعن رقم ٥٤٢ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٢)	٣ ع ١	١٤

	القاعدة	الصفحة
٨ ـــ صلة القرابة ليست فى ذاتها مانعا أدبيا من الحصول على سند كتابى . المرجع فى ذلك إلى ظروف الحال التى تقدرها محكمة الموضوع بلا معقب . (الطعن رقم ٢٣٦ لسنة ٣٥ ق ـــ جلسة ١٩٦٩/٥/٦)	١١٧ع٢	٧٣٢
٩ ـــ قيام المانع الأدبى من الحصول على الكتابة لا يوجب على المحكمة إحالة الدعوى إلى التحقيق . (الطعن رقم ٢٣٦ لسنة ٣٥ ق ـــ جلسة ١٩٦٩/٥/٦)	١١٧ع٢	٧٣٢
١٠ ـــ عدم إلزام محكمة الموضوع بإجابة طلب إعادة المأمورية إلى الخبير أو مناقشته . مناط ذلك . (الطعن رقم ٥٥٥ لسنة ٣٤ ق ـــ جلسة ١٩٦٩/١/٧)	٧ ع ١	٤٥
١١ ـــ عدم التزام المحكمة بإجابة طلب ندب خبير آخر متى وجدت فى أوراق الدعوى وفى تقرير الخبير السابق ندبه ما يكفى لتكوين عقيدتها للفصل فيها . (الطعن رقم ٤٠٧ لسنة ٣٥ ق ـــ جلسة ١٩٦٩/١٢/٢٥)	٢٠٩ع٣	١٣٤٤
١٢ ـــ حق محكمة الإستئناف فى العدول عن تنفيذ حكم الاستجواب الذى أصدرته . حسبها بيان سبب عدولها من هذا الحكم . (الطعن رقم ٢٢٨ لسنة ٣٥ ق ـــ جلسة ١٩٦٩/٤/١٧)	١٠٣ع٢	٦٣٢
١٣ ـــ تقدير كيدية اليمين الحاسمة تستقل به محكمة الموضوع . (الطعن رقم ٤٠ لسنة ٣٥ ق ـــ جلسة ١٩٦٩/٢/١٣)	٥٤ ع ١	٣٣٧

القاعدة | الصفحة

(هـ) فى تقدير التعويض .

١ — استقلال محكمة الموضوع فى تقـــدير التعسف والغلو فى إستعمال المـالك لحقه وفى تقدير التعويض الجابر للضرر الناشىء عن هذا الغلو متى أبان الحكم العناصر المكونة له .

(الطعن رقم ١٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/١٣) ... . | ٥١ ع ١ | ٣١٧

٢ — لصاحب الشأن فى العقار الحق فى تعويض مقابل الانتفاع بالعقار من تاريخ الاستيلاء الفعلى لحين دفع التعويض المستحق عن نزع الملكية . استقلال محكمة الموضوع بتقدير هذا التعويض .

(الطعن رقم ٤٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/٢٧) ... . | ٧٩ ع ١ | ٤٨٦

٣ — استقلال قاضى الموضوع بتقدير التعويض عن الضرر . إطراحه دليلا مقبولا على أحد عناصر الضرر المطالب بالتعويض عنه وتقدير التعويض على خلافه . عدم بيان سبب عدم الأخذ به . قصور .

(الطعن رقم ١٩٠ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٢٤) .. .. | ١٠٩ ع ٢ | ٦٧٦

(و) فى إعادة الدعوى للمرافعة .

استقلال محكمة الموضوع بتقدير جدية طلب إعادة الدعوى للمرافعة . رفض هذا الطلب . لا إخلال بحق الدفاع .

(الطعن رقم ١٠٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/١٣) .. .. | ٦٩ ع ١ | ٤٢٥

(ز) فى مد أجل الحكم .

طلب مد أجل الحكم فى الدعوى لتقديم مذكرة . اجابته من اطلاقات محكمة الموضوع .

(الطعن رقم ٣٦٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٧/٣) ... . | ١٧٢ ع ٢ | ١١١٨

	القاعدة	الصفحة

محل مختار

١ — لا يكون إعلان الطعن فى المحل المختار صحيحا إلا إذا اتخذه الخصم محلا مختارا فى ورقة إعلان الحكم .

(الطعن رقم ٥٤٨ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٩)	١٤ ع ١	٨٤

٢ — إعلان الطعن فى مواجهة الوكيل . شرط صحته . اتخاذه محلا مختارا فى ورقة إعلان الحكم .

(الطعن رقم ٢٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/١٣)	٥٢ ع ١	٣٢٥

٣ — إتخاذ المستأنف موطنا مختارا فى صحيفة الاستئناف. إنتفاء وجه الضرر من عدم بيان محل إقامته الصحيح . علة ذلك .

(الطعن رقم ١١٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/٢٥)	٢٠٦ ع ٣	١٣٢٢

مرافق عامة

شروط عقد الامتياز :
اشتراط جهة الإدارة على الملتزم استخدام عمال الملتزم السابق . اشتراط لمصلحة الغير . للمستفيد حق شخصى مباشر يستطيع أن يطالب المتعهد بالوفاء به . علاقة المستفيد بالمتعهد علاقة عقدية من علاقات القانون الخاص . اختصاص القضاء العادى بنظر النزاع بشأنها .

(الطعن رقم ٢ لسنة ٣٥ ق "تنازع اختصاص" — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢) ..	١ ع ١	٥٢٩

مرض الموت

١ — وجوب إبداء الطعن فى التصرف بصدوره فى مرض الموت فى صيغة صريحة جازمة . عدم جواز التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ٤٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/١٣)	٥٦ ع ١	٣٤٩

	القاعدة	الصفحة
٢ — قيام مرض الموت أو ما فى حكمه من مسائل الواقع . تحصيله من حالة المتصرف النفسية ومن صدور التصرف وهو تحت تأثير اليأس من الحياة أو فى حالة الاطمئنان والأمل فيها . استخلاص الحكم بأسباب سائغة أن تصرف المورث قبل سفره للاقطار الحجازية لا يأخذ حكم المريض مرض الموت و بالتالى لا يعد وصية . لا خطأ .		
(الطعن رقم ١٠٠ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١/٤/١٩٦٩)	٩٠ ع ٢	٥٦١

مزاد

	القاعدة	الصفحة
راجع : عقد		
(الطعن رقم ٥٦٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٢/٦/١٩٦٩)	١٥٢ ع ٢	٩٥٧

مسئولية

	القاعدة	الصفحة
(أولا) المسئولية العقدية .		
" مسئولية الناقل "		
١ — تأمين المرسل على البضاعة المنقــولة لدى إحدى شركات التأمين . لا يمنع من سريان شرط تحديد المسئولية الوارد فى عقد النقل .		
(الطعن رقم ٨٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٢٠/٢/١٩٦٩)	٥٨ ع ١	٣٦٣
" شرط الإعفاء من المسئولية "		
٢ — دعوى شركة التأمين قبل الناقل بطلب قيمة التعويض عن تلف البضاعة أثناء النقل . تأسيسها على عقد النقل . لا محل للطعن بالبطلان على شرط الإعفاء من المسئولية الوارد به . عدم تطبيق الحـكم أحكام المسئولية التقصيرية فى هذا الصدد . لا خطأ .		
(الطعن رقم ٢٤٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٣/٦/١٩٦٩)	١٣٤ ع ٢	٨٥١

	القاعدة	الصفحة
٣ — عدم مساءلة الحكم للناقل استنادا إلى شرط الإعفاء الوارد بالعقد . لاخطأ . مهما كان خطأ عمال الناقل يسيرا أو جسيما . المادة ٢/٢١٧ من القانون المدنى .		
(الطعن رقم ٢٤٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٣)	١٣٤ع٢	٨٥١
"عنصر الضرر"		
٤ — مناط اعتبار الضرر متوقعا . أن يتوقعه الشخص العادى فى مثل الظروف الخارجية التى وجد فيها المدين وقت التعاقد . عدم كفاية توقع سبب الضرر . وجوب توقع مقداره ومداه .		
(الطعن رقم ٢٨٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)	١٤٩ع٢	٩٣٩
"مسئولية الوكيل عن عمل النائب"		
٥ — التزام الوكيل بتنفيذ الوكالة لحساب الموكل وتقديم حساب مفصل بجميع أعمال الوكالة . إنابته غيره فى تنفيذالوكالة دون ترخيص من الموكل . أثره . مسئوليته عن عمل النائب .		
(الطعن رقم ٢٥١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/٢٩)	١٣١ع٢	٨٢٩
"مسئولية الطبيب"		
٦ — مسئولية الطبيب الذى اختاره المريض أو نائبه لعلاجه . ماهيتها . مسئولية عقدية . التزام الطبيب . التزام بعناية .		
(الطعن رقم ١١١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٢٦)	١٦٦ع٢	١٠٧٥
٧ — اعتبار التزام الطبيب التزاما ببذل عناية . مقتضاه . عبء اثبات عدم بذل العناية الواجبة يقع على المريض . إثبات المريض واقعة ترجح اهمال الطبيب . انتقال عبء الاثبات إلى الطبيب .		
(الطعن رقم ١١١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٢٦)	١٦٦ع٢	١٠٧٥

القاعدة | الصفحة

(ثانيا) المسئولية التقصيرية .

" مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه "

١ — مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه غير المشروعة . مسئولية تبعية مقررة بحكم القانون لمصلحة المضرور أساسها فكرة الضمان القانونى . المتبوع فى حكم الكفيل المتضامن كفالة مصدرها القانون لا العقد . للمتبوع الرجوع على التابع محدث الضرر بما أوفاه من تعويض . المادة ١٧٥ مدنى لم تستحدث للمتبوع دعوى شخصية جديدة .

(الطعن رقم ٥٤٠ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٣٠) ... ... | ٣٣ ع ١ | ١٩٩

٢ — مطالبة المضرور للمتبوع بالتعويض مطالبة قضائية . تقطع التقادم بالنسبة للمتبوع . ليس من شأنها قطع التقادم بالنسبة للتابع . المادة ٢٩٢ مدنى قررت هذه القاعدة بالنسبة للمدينين المتضامنين . ليس لقطع التقادم بالنسبة للكفيل ولو كان متضامنا أثر بالنسبة للمدين .

(الطعن رقم ٥٤٠ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٣٠) ... ... | ٣٣ ع ١ | ١٩٩

٣ — رجوع المتبوع على تابعه بالتعويض المحكوم به للمضرور . شرطه . أن يكون قد أداه للمضرور . للمتبوع — مع ذلك — أن يختصم تابعه فى دعوى المضرور قبله وأن يطلب الحكم على تابعه بما قد يحكم به عليه . الحكم التعويض — فى هذه الحالة — حجية قبل التابع .

(الطعن رقم ٥٤٠ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٣٠) ... ... | ٣٣ ع ١ | ١٩٩

٤ — حق المتبوع فى الرجوع على تابعه . نشوؤه من تاريخ الوفاء بالتعويض . شرط الرجوع ألا يكون التعويض الذى يوفى به قد سقط بالتقادم بالنسبة للتابع وتمسك بذلك التابع .

(الطعن رقم ٥٤٠ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٣٠) ... ... | ٣٣ ع ١ | ١٩٩

	القاعدة	الصفحة
٥ — جواز رجوع المتبوع على تابعه بدعوى الحلول عند وفائه بالتعويض. م٣٢٦ و ٧٩٩ من القانون المدنى. للمدين فى دعوى الحلول التمسك فى مواجهة الكفيل بالدفوع قبل الدائن. للتابع التمسك قبل المتبوع فى هذه الحالة بالتقادم الثلاثى المقرر بالمادة ١٧٢ مدنى إذا اختصم فى الدعوى بعد اكتمال مدة هذا التقادم. هذا التقادم يرد على حق الدائن الأصلى الذى انتقل بالحلول إلى المتبوع لا على حق المتبوع فى الرجوع على التابع. (الطعن رقم ٥٤٠ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٣٠)	٣٣ ع ١	١٩٩
٦ — مسئولية موظفى وزارة الزراعة عن تقصيرهم أو قصورهم فى أداء واجباتهم فى خدمة الإنتاج الزراعى. وجوب بذل العناية التى تقتضيها الأصول الفنية وعلى مستوى المألوف من أوسط الفنيين علما وكفاية ويقظة الانحراف عن ذلك. خطأ موجب لمسئوليتهم ومسئولية الوزارة عن الضرر المترتب عليه. لا ينفى المسئولية القول بأن مشورة الوزارة غير ملزمة للزراع. (الطعن رقم ٢٣٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/١٣)	١٢٣ ع ٢	٧٧٩
٧ — قيام رابطة التبعية. عدم اقتضائه أن يكون المتبوع حرا فى اختيار تابعه. اشتراط أن يكون للمتبوع على التابع سلطة فعلية فى رقابته وتوجيهه. عدم توافر هذه السلطة للطبيب الجراح فى مستشفى عام على الطبيب الذى عينته إدارة المستشفى لإجراء التخدير. (الطعن رقم ٤١٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٧/٣)	١٦٩ ع ٢	١٠٩٤
٨ — علاقة الطبيب بالجهة الإدارية التى يتبعها. تنظيمية وليست تعاقدية. المدين بالتزام تعاقدى.. عدم مسئوليته عن عمل الغير إلا إذا كان قد إستخدمه فى تنفيذ التزامه التعاقدى. مسئولية الطبيب فى مستشفى عام عن الضرر الذى يصيب المريض بسبب خطأ الطبيب المساعد. مسئولية تقصيرية. (الطعن رقم ٤١٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٧/٣)	١٦٩ ع ٢	١٠٩٤

	القاعدة	الصفحة
"مسئولية متولى الرقابة"		
٩ — مساءلة الحكم الأب من خطأ ابنه الذى يبلغ تسع سنوات وقت الحادث على أساس أن الخطأ وقع فى حضوره وأنه أهمل فى الرقابة لتركه إياه يلهو بلعبة « النبله » فى الطريق العام. وصف الحكم هذه اللعبة بأنها خطرة . لا خطأ فى تطبيق القانون .		
(الطعن رقم ٤٢٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/٢٣)	٢٠٣ ع ٣	١٣٠٣
١٠ — مسئولية الوالد عن الأعمال غير المشروعة التى تقع من ولده المكلف بتربيته ورقابته . معناها خطأ مفترض افتراضا قابلا لإثبات العكس . ارتفاع المسئولية إذا أثبت أنه لم يسىء تربية ولده وأنه قام بواجب الرقابة . وجوب إثبات الأمرين معا .		
(الطعن رقم ٤٢٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/٢٣)	٢٠٣ ع ٣	١٣٠٣
"دعوى المضرور قبل المؤمن"		
١١ — المضرور فى حوادث السيارات دعوى مباشرة قبل المؤمن . خضوعها للتقادم الثلاثى . نشوء حق المضرور من وقت وقوع الحادث مستقلا عن حق المؤمن له قبل المؤمن . سريان مدة التقادم من تاريخ الحادث . بخلاف دعوى المؤمن له قبل المؤمن التى يبدأ تقادمها من وقت مطالبة المضرور للمؤمن له بالتعويض .		
(الطعن رقم ١٠٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/٢٧)	٨١ ع ١	٥٠٠
" التعسف فى استعمال الحق "		
١٢ — حق الالتجاء إلى القضاء هو من الحقوق المشروعة . عدم مسئولية من يستعمل هذا الحق إلا إذا انحرف به عما وضع له ابتغاء مضارة الغير .		
(الطعن رقم ١٨١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/٢٠)	٧٤ ع ١	٤٥٨

	القاعدة	الصفحة
١٣ — استخلاص المحكمة ركن الخطأ الموجب للمسئولية لاساءة استعمال حق التقاضى من أوراق الدعوى ووقائعها استخلاصا سائغا . النعى عليه فيما قرروه من حجية الحكمين السابقين الصادرين فى موضوع النزاع بين الخصوم أنفسهم . غير منتج .		
(الطعن رقم ٣٩٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/٢٧)	١٩٢ع٣	١٢٤٢
١٤ — إعمال الجزاء المنصوص عليه فى المادة ٢٢٩ مدنى . تخفيض الفوائد أو رفض الحكم بها . شرطه . ثبوت كيدية الدفاع وإطالة أمد التقاضى إضرارا بالمدين .		
(الطعن رقم ٣٣١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٧/٣)	١٧٠ع٢	١١٠١
" مسئولية طالب التنفيذ "		
١٥ — تنفيذ الأحكام والقرارات الجائز تنفيذها مؤقتا يجرى على مسئولية طالب التنفيذ . وجوب رد ما يكون قد استوفاه إذا ألغى الحكم أو القرار المنفذ به مع تعويض الضرر الناشىء عن التنفيذ . اعتباره حائزا سىء النية منذ إعلانه بالطعن فى الحكم أو القرار المنفذ به . المادتان ١/١٧٥ و ٩٧٨ مدنى .		
(الطعن رقم ١١٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/٢٧)	٨٢ ع ١	٥٠٨
" التعويض عن بطلان العقد "		
١٦ — التعويض عن بطلان العقد أو إبطاله مع استحالة إعادة المتعاقدين إلى الحالة التى كانا عليها . أساسه المسئولية التقصيرية .		
(الطعن رقم ١٣٨ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٤...	١٣٧ع٢	٨٦٨

	القاعدة	الصفحة
" ركن الخطأ "		
١٧ — حدوث الوفاة نتيجة خطأ فى عملية التخدير . عدم وقوع أى خطأ فى الجراحة من الطبيب الذى أجراها . عدم استطاعة هذا الأخير منع الطبيب الذى عينته إدارة المستشفى من مباشرة عملية التخدير . انتفاء الخطأ التقصيرى فى جانب الطبيب الجراح .		
(الطعن رقم ٤١٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٧/٣)	١٦٩	١٠٩٤
" رقابة محكمة النقض فى وصف الفعل "		
١٨ — حق محكمة النقض فى مراقبة محكمة الموضوع فى وصفها للفعل أو الترك بأنه خطأ تقصيرى أو غير خطأ .		
(الطعن رقم ٤١٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٧/٣)	١٦٩	١٠٩٤
مسئولية الموظف قبل الدولة :		
١ — إخلال الموظف بالالتزامات التى تفرضها عليه وظيفته إذا أضر بالدولة . أثره . مساءلته مدنيا طبقا للقواعد العامة .		
(الطعن رقم ٢٦٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)	١٤٦ع٢	٩١٤
٢ — كل ما يكلف به الموظف من قبل رؤسائه من أعمال لا تتعارض مع مقتضيات وظيفته . إعتباره من أعمال الوظيفة التى يجوز مساءلته عن الإخلال بها .		
(الطعن رقم ٢٦٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)	١٤٦ع٢	٩١٤

	القاعدة	الصفحة
معاهدات دولية		
١ – انضمام الجمهورية العربية المتحدة والمملكة العربية السعودية إلى اتفاقية تنفيذ الأحكام التى أصدرها مجلس جامعة الدول العربية فى ١٩٥٢/٩/١٤ . اعتبار الاتفاقية قانونا واجب التطبيق . الحكم القابل للتنفيذ . ما هيته . (الطعن رقم ٥٩٠ لسنة ٣٤ ق – جلسة ١٩٦٩/١/٢٨)	٢٩ ع ١	١٧٦
٢ – أحكام وفاق ١٧ مايو سنة ١٩٠٢ . ملزم لكل من السودان والجمهورية العربية المتحدة . ليس لأحدهما التحلل منه أو تعديله عملا بأحكام القانون الدولى العام فى المعاهدات . التصديق على الوفاق . اعتباره قانونا من قوانين الدولة . (الطعن رقم ٢٣١ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٩٦٩/٥/٦)	١١٥ ع ٢	٧١٧
مقاولة		
أثر عقد المقاولة :		
١ – خلو العقد المبرم بين جمعية مساكن ومقاول مما يفيد وجود نيابة عن أعضائها . انصراف أثر العقد إلى الجمعية دون الأعضاء . عدم قبول دعوى عضو الجمعية قبل المقاول بطلب تنفيذه التزاماته الناشئة عن العقد ما لم يثبت أن حق الجمعية قد انتقل إلى العضو وفقا للقانون . (الطعن رقم ٥٣٣ لسنة ٣٤ ق جلسة – ١٩٦٩/٤/٢٩)...	١١١ ع ٢	٦٩٣
إمتياز المقاول :		
٢ – الامتياز المقرر فى المادة ١١٤٨ مدنى . عدم سريانه على الغير إلا إذا أشهر بالقيد . (الطعن رقم ٢٨٣ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	١٥٨ ع ٢	١٠٠٢

	القاعدة	الصفحة
مؤسسات عامة		
١ — الهيئة العامة لشئون السكة الحديد . ما هيتها . هيئة عامة وليست مؤسسة عامة . علة ذلك . القوانين ٣٦٦ سنة ١٩٥٦ و ٦٠ و ٦١ سنة ١٩٦٣ والقرار الجمهورى ٢٧١٥ سنة ١٩٦٦ . (الطعن رقم ٩٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١٠)	٩٥ ع ٢	٥٨٨
٢ — توجيه الدعوى إلى مدير عام الهيئة العامة للسكك الحديدية — قبل صدور القرار الجمهورى ٢٧١٥ سنة ١٩٦٦ — بوصفه ممثلا لها أمام القضاء . صحيح . علة ذلك . المادة ٩ من القانون ٣٢ لسنة ١٩٥٧ فى شأن المؤسسات العامة . الحكم بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة . خطأ فى القانون . (الطعن رقم ٩٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١٠)	٩٥ ع ٢	٥٨٨
موطن		
١ — تحديد المادة ٤٠ مدنى للوطن بأنه المكان الذى يقيم فيه الشخص عادة . تصوير واقعى يرتكز على الإقامة الفعلية . مكان تلقى العلم دون الإقامة فيه ليس موطنا . تقدير عنصر الإستقرار ونية الاستيطان اللازم توافرهما فى الموطن . من الأمور الواقعية التى يقررها قاضى الموضوع . (الطعن رقم ٧٣ لسنة ٣٥ و ١٠٥ لسنة ٣٨ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/٢٧)	١٢٧ ع ٢	٨٠٢
٢ — البيانات الواجب تضمينها الحكم . إغفال ذكر موطن أحد الخصوم . لا بطلان . المادة ٣٤٩ مرافعات ملغى . (الطعن رقم ٢٨٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	١٥٨ ع ٢	١٠٠٢

	القاعدة	الصفحة

موظفون

إخلال الموظف بالتزامات الوظيفة :

١ — علاقة الموظف بالدولة . ما هيتها . وجوب أداء الموظف عمله بعناية الرجل الحريص . التزام الموظف بذلك مصدره القانون . خلو القانون من هــذه القاعدة لا يؤثر فى وجوب التزام الموظف بها . القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١

(الطعن رقم ٢٦٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢) ١٤٦ع٢ ٩١٤

٢ — إخلال الموظف بالإلتزامات التى تفرضها عليه وظيفته إذا أضر بالدولة . أثره . مساءلته مدنيا طبقا للقواعد العامة.

(الطعن رقم ٢٦٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢) ١٤٦ع٢ ٩١٤

٣ — كل ما يكلف به الموظف من قبل رؤسائه من أعمال لا تتعارض مع مقتضيات وظيفته . إعتباره من أعمال الوظيفة التى يجوز مساءلته عن الاخلال بها .

(الطعن رقم ٢٦٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢) ١٤٦ع٢ ٩١٤

علاقة الموظف بالجهة التابع لها :

علاقة الطبيب بالجهة الإدارية التى يتبعها تنظيمية وليست تعاقدية . المدين بالتزام تعاقدى . عدم مسئوليته عن عمل الغير إلا إذا كان قد استخدمه فى تنفيذ التزامه التعاقدى . مسئولية الطبيب فى مستشفى عام عن الضرر الذى يصيب المريض بسبب خطأ الطبيب المساعد . مسئولية تقصيرية .

(الطعن رقم ٤١٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٧/٣) ١٦٩ع٢ ١٠٩٤

	القاعدة	الصفحة
إعارة الموظفين :		
١ — فى إعارة موظفى الدولة فى الداخل . يكون مرتب المعار على الجهة المستعيرة . جواز منح الموظف المعار فى الخارج مرتبا من حكومة الجمهورية العربية المتحدة بالشروط والأوضاع التى يقررها رئيس الجمهورية .		
(الطلب رقم ١٠ لسنة ٣٧ ق "رجال القضاء" — جلسة ١٩٦٩/٦/١٧)	٨٧ ع٢	٥٤٢
٢ — خصم مخصصات المعار التى يتقاضاها من الحكومة الجزائرية مما تمنحه له الجمهورية العربية المتحدة كمرتب وتعده للتحويل إليه وذلك إذا كانت هذه المخصصات تقل عما هو معد للتحويل . لا محل للخصم فى حالة زيادة المخصصات . منح القرار ٦٧ لسنة ١٩٦٣ للمعار مرتبه بالكامل داخل الجمهورية العربية المتحدة دون تحويل . إختلاف طبيعة هذا المرتب عن المبالغ التى تمنح للمعار لحكومة الجزائرية وتكون معدة للتحويل ولا يجرى عليه الخصم .		
(الطلب رقم ١٠ لسنة ٣٧ق "رجال القضاء" — جلسة ١٩٦٩/٦/١٧)	٨٧ ع٢	٥٤٢
بدل الإقامة :		
١ — طلب الحكم بالاحقية فى صرف بدل الإقامة بالكامل . إعتباره من قبيل طلبات التسوية التى تستند إلى حق ذاتى مقرر مباشرة فى القانون غير رهين بارادة الإدارة . ما تقوم به الإدارة فى هذا الشأن مجرد أعمال تنفيذية وليست قرارات إدارية . عدم تقيد الطعن فيها بالميعاد المنصوص عليه فى المادة ٩٢ من القانون ٥٦ لسنة ١٩٥٩ .		
(الطلب رقم ٢ لسنة ٣٣ ق "رجال القضاء" — جلسة ١٩٦٩/١٢/٣٠)	١٧٤ ع٣	١١٣٠
٢ — مناط استحقاق بدل الإقامة عن العمل القضائى بمحاكم قنا وأسوان وسوهاج هو الاقامة الفعلية .		
(الطلب رقم ٢ لسنة ٣٣ ق " رجال القضاء" — جلسة ١٩٦٩/١٢/٣٠)	١٧٤ ع٣	١١٣٠

ملكية

	القاعدة	الصفحة
حق الملكية :		
" القيود التى ترد على حق الملكية "		
١ — تحديد سعر جبرى للسلعة وفرض قيود على حرية المشترى لها فى التصرف فيها . لا ينفى ملكية المشترى لها .		
(الطعن رقم ٥٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/٤)	٣٩ ع ١	٢٤٧
٢ — حق الملكية . تقيده بقيود اتفاقية أو قانونية لا يؤثر على بقائه وقيامه . علاقة وزارة التموين بأصحاب مطاحن الحبوب يحكمها عقد بيع ناقل لملكية الحبوب لأصحاب المطاحن .		
(الطعن رقم ٥٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/٤)	٣٩ ع ١	٢٤٧
أسباب كسب الملكية :		
(أولا) العقد .		
١ — تطبيق أحكام البيع إذا كانت حصة الشريك حق ملكية أو أى حق عينى آخر . أثره . وجوب تسجيل عقد الشركة حتى تنتقل ملكية الحصة العينيـــة إلى الشركة . المـادة ٥١١ مدنى .		
(الطعن رقم ٢٨٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	١٥٨ ع ٢	١٠٠٢
٢ — للشركة ودائنيها مداعاة الشريك الموصى لتقديم حصته . وجوب تسجيل الحكم حتى تنتقل ملكية الحصة العقارية للشركة . حق دائنى الشركة بعـــد ذلك فى التنفيذ على هذه الحصة باعتبارها من أموال الشركة المدينة . المـادة ٢٧ من قانون التجارة . عدم سريان نص المـادة ٥٢٣ مدنى على الشركاء الموصين .		
(الطعن رقم ٢٨٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	١٥٨ ع ٢	١٠٠٢

	القاعدة	الصفحة
٣ — قسمة المهايأة المكانية التى تدوم خمس عشرة سنة . صيرورتها قسمة نهائية ما لم يتفق الشركاء على غير ذلك . القرينة الواردة فى المادة ٢/٨٤٦ مدنى .		
(الطعن رقم ٣٣٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٢٦)	١٦٧ع٢	١٠٨٤
٤ — ضرورة تسجيل القسمة العقارية النهائية التى تحولت إليها قسمة المهايأة حتى يمكن الاحتجاج بالملكية على الغير . حصول القسمة فى هذه الحالة بحكم القانون . لا يغنى عن التسجيل . م ٢/١٠ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ .		
(الطعن رقم ٣٣٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٢٦)	١٦٧ع٢	١٠٨٤
٥ — انصراف حكم المادة ٢٣ من المرسوم بقانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ إلى التصرفات والوقائع التى تكسب ملكية الأطيان الزراعية وتؤدى إلى تجزئتها لأقل من خمسة أفدنة . عدم انصرافه إلى قسمة هذه الأطيان بين الشركاء على الشيوع . علة ذلك .		
(الطعن رقم ٣٧٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/٦)	١٨٠ع٣	١١٦٤
٦ — الحكم الذى يصدر ضد البائع فيما يقوم على العقار المبيع من نزاع . حجة على المشترى الذى سجل عقده بعد صدور الحكم أو بعد تسجيل صحيفة الدعوى . المشترى خلف خاص للبائع . اعتبار المشترى ممثلا فى شخص البائع له فى الدعوى التى لم يمثل فيها المشترى . هذا الحكم لا يحاج به المشترى فى دعواه بالملكية إذا استند فيها إلى وضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية ولا يقطع هذا التقادم المكسب .		
(الطعن رقم ١٦٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/١٦)	١٩٦ع٣	١٢٦٧

	القاعدة	الصفحة
٧ — عدم جواز الاستناد إلى عقد البدل غير المسجل فى طلب تثبيت الملكية للقدر الوارد به . الإقرار القضائى الصادر من ورثة أحد المتبادلين بأحقية المتبادلين الآخرين للقدر المتبادل عليه . عدم صلاحيته سندا لطلب تثبيت الملكية .		
(الطعن رقم ٣٩٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٢٠/١٢/١٩٦٩)	٢٠٨ع٣	١٣٣٨
راجع : (ب ٠ بيع)		
(ثانيا) الإلتصاق .		
" البناء فى ملك الغير "		
١ — عدم انتقال ملكية المنشآت إلى المشترى البانى إلا بتسجيل سنده . قبل التسجيل تكون ملكيتها للبائع بحكم الالتصاق ما لم يطلب صاحب المنشآت نزعها . المادتان ٩٢٢ و ٩٢٥ مدنى والمادة ٩ من قانون الشهر العقارى .		
(الطعن رقم ٢٨٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩/٦/١٩٦٩)	١٥٨ع٢	١٠٠٢
٢ — الرخصة الواردة فى المادة ٢/٩٢٥ مدنى . خولها القانون لصاحب الأرض . ليس لمن أقام المنشآت أو لدائنيه أن يجبروه على استعمالها .		
(الطعن رقم ٢٨٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩/٦/١٩٦٩)	١٥٨ع٢	١٠٠٢
(ثالثا) الاستيلاء .		
١ — الاستيلاء المقصود فى المواد ٤٤ و ٤٥ وما بعدها من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ هو الاستيلاء الفعلى المقترن بالتسليم للمواد المستولى عليها وليس مجرد صدور قرار الاستيلاء فى ذاته . قرار وزير التموين رقم ٢٨٤ لسنة ١٩٥٠ بالاستيلاء		

	القاعدة	الصفحة
على الأقطان . ليس من شأن تقرير الاستيلاء نقل الملكية . بقاء الملكية لمالكها حتى يحصل الاستيلاء بالمعنى القانونى . لا يغنى عن ذلك إرسال بيان بتلك الأقطان .		
(الطعن رقم ٥٧٣ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٦/١/١٩٦٩)	٢٠ ع ١	١٢٠
٢ — خروج الأراضى الداخلة فى زمام البلاد عن نطاق الأراضى غير المزروعة التى كان يجوز تملكها بالاستيلاء .		
(الطعن رقم ٩٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٢٠/٢/١٩٦٩)	٥٩ ع ١	٣٦٨
٣ — عدم جواز تملك الأموال الخاصة المملوكة للدولة أو للأشخاص الاعتبارية العامة أو كسب أى حق عينى عليها بالتقادم . المادة ٩٧٠ مدنى معدلة . جواز تملكها بالاستيلاء وفق نص المادة ٨٧٤ مدنى قبل تعديلها بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ .		
(الطعن رقم ٩٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٢٠/٢/١٩٦٩)	٥٩ ع ١	٣٦٨
٤ — تملك مالك الأرض التى على ساحل النهر الزيادة التى يضيفها إليها طمى النهر . شرطه . المادة ٦٠ من القانون المدنى القديم . لا يؤثر على حق المالك فى تملك الزيادة أن يكون قد استأجرها .		
(الطعن رقم ٦٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٢٥/٣/١٩٦٩)	٧٦ ع ١	٤٦٩
وراجع : (١ . استيلاء)		
(رابعا) التقادم المكسب .		
١ — عدم جواز تملك الأموال العامة بالتقادم . انتهاء تخصيصها للمنفعة العامة . جواز تملكها بالتقادم بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية وذلك قبل تعديل المادة ٩٧٠ مدنى بالقانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ .		
(الطعن رقم ٥٠٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٤/١/١٩٦٩)	١٥ ع ١	٨٨

	القاعدة	الصفحة
٢ — استقلال قاضى الموضوع فى استظهار أركان وضع اليد المكسب للملكية . مسألة واقع . (الطعن رقم ٥٠٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/١٤)	١٥ ع ١	٨٨
٣ — بحث محكمة الموضوع وضع يد المتصرف للتعرف على حقيقة نيته وقصده تمليك المتصرف إليه مضافا إلى ما بعد الموت أم منجزا . ليس عليها البحث فى أركان الحيازة القانونية وشروطها المكسبة للملكية بالتقادم . (الطعن رقم ٥٥٠ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٢)	٤ ع ١	٢٢
٤ — تغيير الحائز صفة وضع يده . لا يكفى فيه مجرد تغيير النية . وجوب إقتران تغيير النية بفعل إيجابى ظاهر يتضمن مجابهة وإنكارا لحق المالك . (الطعن رقم ٤٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/٤)	٣٧ ع ١	٢٣٦
٥ — سلطة محكمة الموضوع فى استخلاص حسن النية وسوئها . مناط ذلك . (الطعن رقم ٤٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/٤)	٣٧ ع ١	٢٣٦
٦ — المال المتنازع عليه بطبيعته مما يقبل الانقسام . جواز وقف التقادم بالنسبة لجزء منه وتملك جزء آخر بالتقادم إذا ما توافرت شرائطه بشأنه . (الطعن رقم ٤٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/٤)	٣٧ ع ١	٢٣٦
٧ — عدم جواز تملك الأموال الخاصة المملوكة للدولة أو للأشخاص الاعتبارية العامة أو كسب أى حق عينى عليها بالتقادم . (الطعن رقم ٩٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/٢٠)	٥٩ ع ١	٣٦٨

	القاعده	الصفحة
٨ — الحيازة كسبب للتملك . وجوب توافرها بعنصريها المادى والمعنوى وهو نية التملك وأن يكون وضع اليد مستمرا هادئا ظاهرا لا غموض فيه . (الطعن رقم ٣٠٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٠/٦/١٩٦٩)	١٤٣ع٢	٩٠٣
٩ — وضع اليد واقعة مادية . جواز إثباتها بكافة الطرق . ما تقرره محكمة الموضوع فى هذا الشأن لا محل لطرحه على محكمة النقض . وجوب بيان الحكم الوقائع التى تؤدى إلى توافر شروط وضع اليد المكسب للملكية بالتقادم . (الطعن رقم ٣٠٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٠/٦/١٩٦٩)	١٤٣ع٢	٩٠٣
١٠ — وضع اليد واقعة مادية . العبرة فيه بما يثبت قيامه فعلا . ولو خالف الثابت فى الأوراق . (الطعن رقم ١٦٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٦/١٢/١٩٦٩)	١٩٦ع٣	١٢٦٧
١١ — اكتساب ملكية العقار بالتقادم . انتقال الملكية للحائز بأثر رجعى من وقت بدء الحيازة . مباشرة مصلحة الضرائب إجراءات نزع ملكية العقار خلال مدة التقادم ضد المدين لاقتضاء قيمة ضريبة الأرباح التجارية . غير جائز . (الطعن رقم ٧٠ لسنة ٣٢ ق — جلسة ٤/٦/١٩٦٩)	١٣٥ع٢	٨٥٨
١٢ — الحكم الذى يصدر ضد البائع فيما يقوم على العقار المبيع من نزاع . يعتبر حجة على المشترى الذى سجل عقد شرائه بعد صدور الحكم أو بعد تسجيل صحيفة الدعوى . المشترى خلف خاص للبائع . هذا الحكم لا يحاج به المشترى إذا كان يستند فى ملكيته إلى وضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية . هذا التقادم المكسب لا ينقطع بالحكم الصادر فى تلك الدعوى . (الطعن رقم ١٦٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٦/١٢/١٩٦٩)	١٩٦ع٣	١٢٦٧

القاعدة | الصفحة

١٣ — وضع يد الشريك على أرض مملوكة له مع آخرين على الشيوع . خلو وضع يده من مواجهة باقى الشركاء بما يفيد جحد ملكيتهم وانكارها عليهم . عدم اكتسابه ملكية نصيب هؤلاء الشركاء مهما طالت مدة وضع اليد . استقلال محكمة الموضوع بتقدير أدلة مجابهة الشركاء بانكار ملكيتهم وعدم أخذها بها .

(الطعن رقم ٣٩٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/٢٥) ... ... | ٢٠٨ ع ٣ | ١٣٣٨

(ن)

نزع الملكية للمنفعة العامة . نظام عام . نقد .

نقض . نقل برى . نقل بحرى . نيابة عامة

نزع الملكية للمنفعة العامة

---

١ — عدم جواز التجاء ذوى الشأن مباشرة إلى المحكمة لطلب التعويض عن نزع الملكية أو مقابل الانتفاع . شرطه . أن تكون الجهة نازعة الملكية قد اتبعت إجراءات تقدير التعويض التى ألزمها القانون باتباعها .

(الطعن رقم ٤٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/٢٧) ... ... | ٧٩ ع ١ | ٤٨٦

٢ — لصاحب الشأن فى العقار الحق فى تعويض مقابل الانتفاع بالعقار من تاريخ الاستيلاء الفعلى لحين دفع التعويض المستحق عن نزع الملكية . استقلال محكمة الموضوع بتقدير هذا التعويض .

(الطعن رقم ٤٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/٢٧) ... ... | ٧٩ ع ١ | ٤٨٦

نظام عام

	القاعدة	الصفحة
١ — الطعن من الوارث فى بيع صادر من المورث بأنه فى حقيقته وصية . صورية نسبية . للوارث أن يثبت ذلك بجميع الطرق بما فيها البينة لأن التصرف فى هذه الحالة يكون قد صدر إضرارا بحقه فى الإرث . تعلق أحكام الإرث بالنظام العام . (الطعن رقم ٥٥٠ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٢)	٤ ع ١	٢٢
٢ — للمدين أن يعترض على إجراءات التنفيذ العقارى ولو لأول مرة أمام الإستئناف . متى أقام ذلك على مخالفة النظام العام . مثال . (الطعن رقم ٥٧٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٢١)	٢٢ ع ١	١٣٥
٣ — عـــدم إعلان الإستئناف بعريضة فى الميعاد طبقا للمادة ٤٠٦ مكررا مرافعات قبل تعديلها . بطلان الإستئناف . تعلق هذا البطلان بالنظام العام . لا يزيله الحضور . عدم انطباق حكم المادة ٢/٣٨٤ مرافعات على الحالة التى يرفع فيها الإستئناف على جميع المحكوم لهم فى الميعاد المقرر لإعلانه . (الطعن رقم ٤٤٢ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/٦)	٤١ ع ١	٢٥٧
٤ — عدم جواز التمسك بعد حصول التقرير بالطعن بأسباب غير التى ذكرت به . هـــذا الحظر يشمل ما يقدم من هذه الأسباب فى ميعاد الطعن أو بعد انقضائه . لا يستثنى من ذلك سوى الأسباب المتعلقة بالنظام العام . (الطعن رقم ٢٢٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٠)	١٤١ ع ٢	٨٩٠
٥ — وجوب اخطار الممول على النموذج رقم ٢٠ ضرائب فى حالة الربط الاضافى . اختلافه عن النموذج رقم ١٩ الخاص بالربط الأصلى . التشريعات الخاصة بتنظيم إجراءات معينة لربط الضريبة . من القواعد القانونية الآمرة المتعلقة بالنظام العام . (الطعن رقم ٢١٠ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١١)	١٤٥ ع ٢	٩١١

	القاعدة	الصفحة
٦ — أحكام القوانين ٢٥ لسنة ١٩٥٣ و ٣٨٨ لسنة ١٩٥٦ و٩٥ لسنة ١٩٤٥. قواعد آمرة. الاختصاص فيها متعلق بالنظام العام ولا تجوز مخالفته . اختصاص المحاكم بنظر الطعون فى القرارات الصادرة من لجان التقدير — وفقا للمادة ٤٧ من القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ — وهى قرارات إدارية . إستثناء من الأصل الذى يقضى باختصاص مجلس الدولة بنظر الطعون فى القرارات الادارية . عدم اختصاص المحاكم بنظر الدعاوى المبتدأة بطلب تقدير التعويض .		
(الطعن رقم ٣١٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/١١)	١٨٥ع٣	١٢٠٠
٧ — تحرير أسباب الحكم على صفحات متصلة ذيلت الأخيرة منها بمنطوقه الذى وقع عليه القضاة . لا بطلان . بطلان الحكم لتحريره على أوراق منفصلة وعدم توقيع القضاة على كل ورقة من أوراقه . بطلان متعلق بالنظام العام . التمسك به فى ملحق تقرير الطعن بالنقض . جائز .		
(الطعن رقم ٥٦٢ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/١٩)	١٨٧ع٣	١٢١١
وراجع : (ب . بطلان) .		
نقـد		
الرقابة على عمليات النقد :		
الحظر الوارد فى المادة الأولى من القانون ٨٠ لسنة ١٩٤٧ بتنظيم الرقابة على عمليات النقد . عدم شموله التصرف القانونى فى حد ذاته والالتزامات التى يرتبها . اقتصار الحظر على تنفيذ التعهد أى على عملية دفع النقد المصرى بطريق الوفاء أو المقاصة أو غيرها من طرق انقضاء الالتزام الذى يكون تنفيذه بالتعامل بالنقد المصرى .		
(الطعن رقم ٣١١ لسنة ٣٥ق — جلسة ١٩٦٩/١١/١١)	١٨٣ع٣	١١٨٠

	القاعدة	الصفحة

نقض

إجراءات الطعن :

" التقرير بالطعن "

١ - الصورة التي وصلت إلى المطعون عليه من التقرير بالطعن . خلوها من بيان تاريخ حصول التقرير بالطعن أو وقوع خطأ فيه . أثره . لا يبطل الطعن . علة ذلك .

(الطعن رقم ٥٧٩ لسنة ٣٤ ق - جلسة ١٩٦٩/١/٢١) ... ... | ٢٢ ع ١ | ١٣٥

٢ - وجوب حصول التقرير بالطعن بالنقض من محام موكل عن الطاعن لا من الطاعن نفسه . إجراء جوهري . إغفاله يترتب عليه بطلان الطعن . لا يغير من ذلك أن يكون الخصم الطاعن محاميا مقبولا أمام محكمة النقض أو أن يقرر بالطعن بوصفه حارسا ومصفيا لوقف أهلي انتهى بموجب القانون ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ .

(الطعن رقم ١٧٢ لسنة ٣٥ ق - جلسة ١٩٦٩/١٢/١٦) ... ... | ١٩٧ ع ٣ | ١٢٧٢

" ميعاد الطعن "

عدم مراعاة الإجراءات والمواعيد التي كان معمولا بها قبل إنشاء دوائر الفحص بالنسبة للطعون التي رفعت قبل تاريخ العمل بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ، والطعون التي رفعت بعده حتى تاريخ نشر القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ . لا بطلان .

(الطعن رقم ١٦ لسنة ٣٧ ق "أحوال شخصية" - جلسة ١٩٦٩/٦/٤) | ١٣٩ ع ٢ | ٨٨٠

" إعلان الطعن "

١ - إعلان الطعن في مواجهة الوكيل . شرط صحته . اتخاذه محلا مختارا في ورقة إعلان الحكم . المادة ٣٨٠ مرافعات .

(الطعن رقم ٢٣ لسنة ٣٥ ق - جلسة ١٩٦٩/٢/١٣) ... ... | ٥٢ ع ١ | ٣٢٥

	القاعدة	الصفحة
٢ — إعلان رجال القوات المسلحة يكون باستلام قائد الوحدة التابع لها الخصم صورة الإعلان . إعلانهم بتقرير الطعن بالنقض . تسليم صورته للنيابة . لا يعتبر إعلانا صحيحا .		
(الطعن رقم ٧٠ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/١١)	٦٤ ع ١	٤٠٠
٣ — إعلان التقرير بالطعن إلى الشركة المندمجة دون الشركة الدامجة . تقديم الشركة الأخيرة مذكرة بدفاعها باعتبارها هي التى خلفت الشركة الأولى بعد انقضائها . تحقق الغاية التى كان يبتغيها المشرع من إعلانها . لا بطلان . المادتان ١ و ٢٠/٢ من قانون المرافعات الحالى .		
(الطعن رقم ٣٤٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	١٦٠ ع ٢	١٠٢٦
٤ — تسليم صورة إعلان الطعن الموجه للشركة لجهة الإدارة لغلق مركزها . صحيح . تسليم صورة الإعلان للنيابة . لا يكون إلا عند الامتناع عن تسلمها أو عن التوقيع على أصل الاعلان بالاستلام .		
(الطعن رقم ٣٤٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩	١٦٠ ع ٢	١٠٢٦
٥ — عدم ذكر الساعة فى ورقة الإعلان . لا جدوى من تمسك المطعون ضده بذلك . ما دام لم يدع حصول الاعلان فى ساعة لا يجوز أجراؤه فيها .		
(الطعن رقم ٤٢٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/٢٣)	٢٠٣ ع ٣	١٣٠٣
المصلحة فى الطعن :		
عدم جواز الطعن بالإستئناف إستقلالا فى الحكم الصادر برد وبطلان عقد بيع قبل الفصل فى موضوع الخصومة الأصلية . الحكم باعتبار هذا الاستئناف كأن لم يكن . الطعن فيه بالنقض غير منتج . علة ذلك . المادة ٣٧٨ مرافعات .		
(الطعن رقم ١١٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٣)	٩١ ع ٢	٥٦٦

	القاعدة	الصفحة
الخصوم فى الطعن :		
١ ــ عدم فصل المحكمة الاستئنافية فى طلب التدخل . اعتبار طالب التدخل خارجا عن الخصومة . عدم جواز تدخله أو اختصامه فى الطعن بالنقض .		
(الطعن رقم ٥٧٥ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ١٩٦٩/١/١٦)	٢١ ع١	١٢٨
٢ ــ المطالبة بريع أطيان دون تضامن . موضوع قابل للتجزئة . بطلان الطعن بالنقض بالنسبة لأحد المطعون ضدهم مقصور عليه فى هذه الحالة . لا يتعداه إلى من صح اعلانهم .		
(الطعن رقم ٥٩٧ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ١٩٦٩/١/٢٣)	٢٧ ع١	١٦١
٣ ــ عدم جواز اختصام من لم يكن خصما فى النزاع الذى فصل فيه الحكم المطعون فيه . لا يكفى اختصامه أمام محكمة أول درجة . بطلان الاستئناف بالنسبة لأحد الخصوم . عدم اعتباره خصما فى النزاع الذى فصل فيه الحكم الاستئنافى .		
(الطعن رقم ٥١٥ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ١٩٦٩/١/٣٠)	٣٢ ع١	١٩٣
٤ ــ سقوط الخصومة موضوع غير قابل للتجزئة . بطلان الطعن بالنسبة لأحد المطعون عليهم لعدم إعلانه فى الميعاد يستتبع حتما بطلانه بالنسبة لجميع المطعون ضدهم .		
(الطعن رقم ٧٠ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ١٩٦٩/٣/١١)	٦٤ ع١	٤٠٠
٥ ــ النزاع حول ميراث أجنبى . عدم اعتبار النيابة العامة خصما أصليا فيه بل طرفا منضما . عدم قبول الطعن بالنقض من جانبها فى الأحكام الصادرة فى النزاع .		
(الطعن رقم ١٤ لسنة ٣٧ ق "أحوال شخصية" ــ جلسة ١٩٦٩/٤/٩)	٩٤ ع٢	٥٨٥
٦ ــ لايجوز أن يختصم فى الطعن إلا من كان خصما فى النزاع الذى فصل فيه الحكم المطعون فيه .		
(الطعن رقم ٣٦٠ لسنة ٣٥ ــ جلسة ١٩٦٩/٧/٣)	١٧١ ع٢	١١١٢

	القاعدة	الصفحة
حالات الطعن :		
١ — الطعن فى الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية — بهيئة استئنافية — فى مسألة اختصاص متعلق بالولاية . شرطه . المادة ٢ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ المعدل بالقانون ١٠٦ لسنة ١٩٦٢		
(الطعن رقم ١٢٧ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٩٦٩/٤/٢٤)	٢ع١٠٨	٦٦٨
٢ — الطعن بالنقض فى أى حكم انتهائى أيا كانت المحكمة التى أصدرته . شرطه . أن يكون قد فصل فى النزاع على خلاف حكم سابق حاز قوة الشىء المحكوم به وفصل فى النزاع ذاته بين الخصوم .		
(الطعن رقم ٢٦ لسنة ٣٥ ق –جلسة ١٩٦٩/٢/١٣)	٥٢ ع ١	٣٣٣
٣ — جواز الطعن بالنقض فى الحكم لمخالفته حكما سابقا حاز قوة الأمر المقضى . شرطه أن يكون الحكم الثانى قد صدر انتهائيا . تمشيا مع الأصل العام من عدم جواز الطعن بالطرق غير العادية فى الأحكام الصادرة من محاكم الدرجة الأولى ولو انقضت مواعيد الطعن فيها بالطرق العادية .		
(الطعن رقم ٢٩٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/٢٧)	٢ع١٢٩	٨١٧
٤ — جواز الطعن بالنقض فى الحكم الإنتهائى لفصله فى نزاع على خلاف حكم سابق حائز لقوة الأمر المقضى . شرطه . أن يكون الحكم السابق صادرا بين الخصوم أنفسهم وفى النزاع بعينه . تخلف شرط وحدة النزاع . أثره . إنتفاء التناقض بين الحكمين . المادة ٣ من القانون رقم ١٩٥٩/٥٧ .		
(الطعن رقم ١٢١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/٢٩)	٢ع١٣٠	٨٢٤

	القاعدة	الصفحة
٥ — عدم جواز الطعن فى أحكام محكمة النقض سواء بالطرق العادية أو غير العادية . لمحكمة النقض حق إعادة النظر فى الأحكام الصادرة منها فى حالة قيام سبب من أسباب عدم الصلاحية التى وردت على سبيل التحديد والحصر فى المادة ٣١٣ من قانون المرافعات السابق . النعى على حكم النقض بأنه تضمن العدول عن مبدأ قانونى قررته أحكام سابقة . لا يندرج ضمن أسباب عدم الصلاحية .		
(الطلب رقم ١ لسنة ٣٨ ق "رجال القضاء" — جلسة ٢/١٢/١٩٦٩)	٣ع١٧٣	١١٢٧
٦ — عدم جواز الالتجاء إلى الجهات القضائية — فى المنازعات الزراعية — قبل طرح النزاع على اللجنة المشكلة وفقا للقانون ١٤٨ لسنة ١٩٦٢ قبل إلغائه بالقانون ٥٤ لسنة ١٩٦٦ . الالتجاء إلى المحكمة بعد صدور قرار اللجنة ليس بمثابة تظلم أو طعن فيه وإنما هو إدلاء بطلب يرفع إلى المحكمة للمرة الأولى . رفع الدعوى المتعلقة بالمنازعات الزراعية قبل طرح المنازعة على اللجنة وصدور قرارها فيه . أمر ينصب على قبول الدعوى أو عدم قبولها ولا يتصل بمسألة من مسائل الاختصاص المتعلق بولاية المحاكم .		
(الطعن رقم ٤٢٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٦/١٢/١٩٦٩)	٣ع١٩٨	١٢٧٦
٧ — تقرير الحكم أن قوانين التأميم قد ألغت حكم المادة الاولى فقرة أ من القانون ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ بشأن الحجز الإدارى للمبالغ المستحقة للبنوك التى تساهم الدولة فى رؤوس أموالها . النعى على الحكم الخطأ فى تطبيق القانون . هذا النعى لا يدخل فى حالات الطعن وفقا للمادتين ٢ و ٣ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ .		
(الطعن رقم ٤٣١ لسنة ٣٥ — جلسة ١٦/١٢/١٩٦٩) — — —	٣ع١٩٩	١٢٨٠

	القاعدة	الصفحة

الأحكام الجائز الطعن فيها :

١ — متى كان الحكم المطعون فيه صادرا من محكمة الاستئناف (قاضيا بعدم جواز استئناف حكم مرسى المزاد وإيقاع البيع بعد زيادة العشر) فانه يجوز الطعن فيه بالنقض لأحد الأسباب المقررة قانونا .

(الطعن رقم ٥٧٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ٢١/١/١٩٦٩) ... ... ٢٢ ع ١ ١٣٥

٢ — اشتمال قضاء الحكم برفض الدفع بعدم قبول طلب استصدار أمر أداء بالدين ، على القضاء باعادة الدعوى إلى محكمة الدرجة الأولى للفصل فى موضوع التظلم . اعتباره بمثابة حكم بعدم الاختصاص . جواز الطعن فيه على استقلال .

(الطعن رقم ١٢٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٢٧/٣/١٩٦٩) ... ... ٨٣ ع ١ ٥١٦

الأحكام غير الجائز الطعن فيها :

١ — متى كان الحكم المطعون فيه لم ينه الخصومة كلها أو فى شق منها فلا يجوز الطعن فيه بالنقض إلا مع الطعن فى الحكم الصادر فى الموضوع . المادة ٣٧٨ من قانون المرافعات السابق . مثال .

(الطعن رقم ٥١٢ لسنة ٣٤ ق — جلسة ٧/١/١٩٦٩) ... ... ٦ ع ١ ٤١

٢ — قضاء الحكم بصفة قطعية فى جزء من أصل الحق كان مثار نزاع . الطعن فيه على استقلال جائز . استئناف الحكم الموضوعى الصادر بعد ذلك لا يمتد إليه . الطعن بالنقض الموجه إلى هذا القضاء غير مقبول . مثال .

(الطعن رقم ٥٠٠ لسنة ٣٤ ق — جلسة ٧/١/١٩٦٩) ... ... ٧ ع ١ ٤٥

٣ — حق النيابة العامة فى الطعن فى مسائل الزوجية الخاصة بالأجانب مقصور على الأحكام الصادرة فى بطلان الزواج . ليس من قبيل ذلك التطليق للغيبة والإعسار .

(الطعن رقم ٣٢ لسنة ٣٦ ق "أحوال شخصية" — جلسة ١٥/١/١٩٦٩) ١٨ ع ١ ١٠٨

القاعدة | الصفحة

٤ — قضاء المحكمة برفض الدفع بعدم سماع الدعوى وسماعها وإحالتها إلى محكمة أول درجة. حكم لم يصدر فى موضوع الدعوى ولم تنته به الخصومة كلها أو بعضها. الطعن فيه بالنقض. غير جائز.

(الطعن رقم ٢٨ لسنة ٣٥ ق "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٦٩/٢/١٢) ٤٩ ع ١ ٣٠٦

٥ — جواز الطعن بالنقض فى الحكم الصادر من محكمة الاستئناف لمخالفة القانون. المادة الأولى من قانون حالات وإجراءات الطعن بالنقض. الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية فى منازعة ناشئة عن تطبيق القانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧. عدم جواز الطعن فيه.

(الطعن رقم ١٩١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١٠) .. .. .. ٦٩ ع ٢ ٥٩٦

٦ — اشتراط وجود الأوراق المشار إليها فى المادة الثانية من قانون الوصية رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ لا يتصل بإثبات صحة الدعوى سواء من حيث الشكل أو من جهة الموضوع. لا أثر لذلك على أصل الحق ولا يتصل بموضوعه. حكمه قاصر على مجرد سماع أو عدم سماع الدعوى. الحكم برفض الدفع بعدم سماع دعوى صحة ونفاذ عقد البيع بدعوى أنه يخفى وصية. حكم لا تنتهى به الخصومة المرددة بين الطرفين. لا يجوز الطعن فيه بالنقض على استقلال.

(الطعن رقم ١٩٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/٤) .. .. .. ١٧٩ ع ٣ ١١٥٩

٧ — عدم رفع الطاعن الثانى استئنافا عن الحكم الابتدائى الذى استأنفه الطاعن الأول. عدم قضاء الحكم الاستئنافى قبل الطاعن الثانى بأكثر مما قضى به عليه الحكم الابتدائى. الطعن فيه بالنقض غير مقبول.

(الطعن رقم ٣٤١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/٢٣) .. .. .. ٢٠٢ ع ٣ ١٢٩٦

وراجع : (حكم " الطعن فى الحكم ")

	القاعدة	الصفحة
أسباب الطعن :		
(أولا) السبب الجديد .		
١ – عدم التمسك أمام محكمة الاستئناف بحق الحبس. عدم جواز إثارة ذلك لأول مرة أمام محكمة النقض . (الطعن رقم ٥٨٠ لسنة ٣٤ ق – جلسة ١٩٦٩/١/٢٣)	٢٦ ع ١	١٥٥
٢ – عدم تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بدفاع خصمه . عدم قبول النعى على الحكم المطعون فيه إغفاله هذا الدفاع . (الطعن رقم ٢ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٩٦٩/١/٣٠)	٣٦ ع ١	٢٢٩
٣ – وجوب إبداء الطعن فى التصرف بصدوره فى مرض الموت فى صيغة صريحة جازمة . عدم جواز التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض . (الطعن رقم ٤٧ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٩٦٩/٢/١٣)	٥٦ ع ١	٣٤٩
٤ – يكفى لإعتبار السبب المبنى عليه الطعن غير جديد حتى تجوز إثارته أمام محكمة النقض . أن يكون داخلا فيما تمسك به الطاعن وعرضه على محكمة الموضوع بصفة عامة على أساس أن الطلب الأكبر يشمل الأقل منه. يكفى لقبول النعى الذى يتمسك به الطاعن أمام محكمة النقض . أن يتعلق بسبب قانونى كانت عناصره الواقعية مطروحة على محكمة الموضوع . (الطعن رقم ٥٣ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٩٦٩/٣/١١)	٦٣ ع ١	٣٩١
٥ – عدم جواز التمسك بمبدأ الثبوت بالكتابة لأول مرة أمام محكمة النقض . (الطعن رقم ١٠٥ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٩٦٩/٣/١٣)	٦٩ ع ١	٤٢٥

	القاعدة	الصفحة
٦ — عدم إنكار الخصم أمام محكمة الإستئناف وكالة المحامى الحاضر معه . عدم جواز إنكارها أمام محكمة النقض . (الطعن رقم ٢٨٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)	١٤٧ع٢	٩٢١
٧ — عدم التمسك لدى محكمة الموضوع باستحقاق المبالغ المطالب بها على أساس الفضالة . عدم جواز التحدى بهذا الدفاع لأول مرة أمام محكمة النقض . (الطعن رقم ٣٣١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٧/٣)	١٧٠ع٢	١١٠١
٨ — إختصام المطعون ضدهما أمام محكمة الموضوع بصفتهما الشخصية . عدم قبول استناد الطاعن أمام محكمة النقض فى وجوب القضاء بالتضامن إلى قيام شركة تضامن بينهما . (الطعن رقم ٣٣١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٧/٣)	١٧٠ع٢	١١٠١
٩ — التمسك بأن تنفيذ عقد الإيجار صار مرهقا بسبب منع السلطات المصرية العمال من دخول المعسكرات . عدم جواز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض . (الطعن رقم ٨٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/٤)	١٧٨ع٣	١١٥١
(ثانيا) السبب المتعلق بالنظام العام .		
١ — إذا كانت محكمة الموضوع قد جاوزت اختصاصها الولائى بالفصل فى تقدير التعويض المطالب به — عن نزع الملكية للمنفعة العامة — بدعوى مبتدأة مخالفة بذلك مارسمه الشارع من طرق لتقدير التعويض . فإنه يكون للطاعنين التمسك بذلك لأول مرة أمام محكمة النقض . (الطعن رقم ٤٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/٢٧)	٧٩ ع١	٤٨٦

	القاعدة	الصفحة
٢ ــ عدم جواز التمسك بعد حصول التقرير بالطعن بأسباب غير التي ذكرت به . هذا الحظر يشمل ما يقدم من هذه الأسباب فى ميعاد الطعن أو بعد انقضائه . لا يستثنى من ذلك سوى الأسباب المتعلقة بالنظام العام .		
(الطعن رقم ٢٢٧ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ١٠/٦/١٩٦٩)	١٤١ ع ٢	٨٩٠
٣ ــ تحرير أسباب الحكم على صفحات متصلة ذيلت الأخيرة منها بمنطوقه الذى وقع عليه القضاة . لا بطلان . بطلان الحكم لتحريره على أوراق منفصلة وعدم توقيع القضاة على كل ورقة من أوراقه . بطلان متعلق بالنظام العام . التمسك به فى ملحق تقرير الطعن بالنقض . جائز .		
(الطعن رقم ٥٦٢ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ١٩/١١/١٩٦٩)	١٨٧ ع ٣	١٢١١
(ثالثا) السبب الواقعى .		
١ ــ تحقيق الوكالة الظاهرة هو مما يخالطه واقع . عدم جواز إثارته أمام محكمة النقض لأول مرة .		
(الطعن رقم ١٠٦ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ٨/٤/١٩٦٩)	٩٣ ع ٢	٥٧٨
٢ ــ النعى ببطلان الحكم لبطلان صحيفة الإستئناف لعدم التوقيع عليها من محام مقبول للمرافعة أمام محاكم الاستئناف . قيامه على عنصر واقعى . عدم جواز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .		
(الطعن رقم ١٩٩ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ٢٤/٤/١٩٦٩)	١١٠ ع ٢	٦٨٥
٣ ــ تقدير ما يحرج الزوج من قول صدر عن زوجته وما لا يحرجه من ذلك . مسألة موضوعية .		
(الطعن رقم ١٦ لسنة ٣٧ ق "أحوال شخصية" ــ جلسة ٤/٦/١٩٦٩) ــ	١٣٩ ع ٢	٨٨٠

	القاعدة	الصفحة
٤ — لمحكمة الموضوع أن تأخذ بالنتيجة التى اطمأنت إليها من تقرير الخبير . ما يثيره الطاعن من خلاف بين التقرير ومحاضر الأعمال . جدل موضوعى فى تقدير الدليل لا شأن لمحكمة النقض به .		
(الطعن رقم ٨٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/٤)	١٧٨ع٣	١١٥١
(رابعا) السبب المجهل .		
وجوب بيان مواضع القصور فى الحكم فى تقرير الطعن . وإلا كان النعى بهذا السبب مجهلا . مثال .		
(الطعن رقم ١٠٢ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٧)	٨ ع ١	٥١
(خامسا) مالا يصلح سببا للطعن .		
١ — النعى على الحكم بسبب إغفاله دفاعا أو طلبا لم يتقدم من الطاعن وإنما من خصومه الذين صدر لمصلحتهم . غير مقبول .		
(الطعن رقم ٢٨٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	١٥٨ع٢	١٠٠٢
٢ — استخلاص المحكمة ركن الخطأ الموجب للمسئولية لإساءة استعمال حق التقاضى من أوراق الدعوى ووقائعها استخلاصا سائغا . النعى عليه فيما قرره من حجية الحكمين السابقين الصادرين فى موضوع النزاع بين الخصوم أنفسهم . غير منتج .		
(الطعن رقم ٣٩٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/٢٧)	١٩٢ع٣	١٢٤٢
٣ — النعى الموجه إلى الحكم الابتدائى الذى لا يجوز الطعن فيه بالنقض . غير مقبول .		
(الطعن رقم ٢٨٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/٢٧)	١٩١ع٣	١٢٣٦

القاعدة | الصفحة

سلطة محكمة النقض :

" فى مسائل التكييف "

١ — لمحكمة الموضوع سلطة التعرف على ماعناه المتعاقدان فى العقد . لمحكمة النقض الرقابة على التكييف القانونى لقصد المتعاقدين .

(الطعن رقم ٥٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٤/٢/١٩٦٩) ... ... ٣٩ ع ١ ٢٤٧

٢ — حق محكمة النقض فى مراقبة محكمة الموضوع فى وصفها للفعل أو الترك بأنه خطأ تقصيرى أو غير خطأ .

(الطعن رقم ٤١٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ٣/٧/١٩٦٩) ... ... ١٦٩ ع ٢ ١٠٩٤

" فى تصحيح الأخطاء القانونية "

٣ — لمحكمة النقض أن تصحح أسباب الحكم المنطوية على أخطاء قانونية بغير أن تنقضه متى كان سليما فى نتيجته .

(الطعن رقم ٤٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٢٧/٣/١٩٦٩) ... ... ٧٩ ع ١ ٤٨٦

الحكم فى الطعن :

" أثر نقض الحكم "

١ — النقض لا يتناول من الحكم إلا ما تناولته أسباب النقض المقبولة . ما عدا ذلك . حيازته قوة الأمر المقضى . امتناع إعادة النظر فيه .

(الطعن رقم ١٩٠ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٢٤/٤/١٩٦٩) ... ... ١٠٩ ع ٢ ٦٧٦

" أثر الحكم بوقف التنفيذ "

٢ — قضاء محكمة النقض بوقف تنفيذ الحكم الصادر بالقسط الأول من الدين . اقتصار حجيته على هذا القسط فقط دون أى قسط آخر يستحق بعد ذلك . الاحتجاج بالفصل فى مسألة كلية

	القاعدة	الصفحة
شاملة . مناطه . عندما تفصل المحكمة فى الموضوع . الحكم بوقف التنفيذ . ماهيته . حكم وقتى مرهون بالظروف التى صدر فيها .		
(الطعن رقم ١٢١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/٢٩)	١٣٠ ع ٢	٨٢٤

نقل برى

شرط تحديد المسئولية :

	القاعدة	الصفحة
تأمين المرسل على البضاعة المنقولة لدى إحدى شركات التأمين . لا يمنع من سريان شرط تحديد المسئولية الوارد فى عقد النقل .		
(الطعن رقم ٨٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/٢٠)	٥٨ ع ١	٣٦٣

شرط الإعفاء من المسئولية :

	القاعدة	الصفحة
دعوى شركة التأمين قبل الناقل بطلب قيمة التعويض عن تلف البضاعة أثناء النقل . تأسيسها على عقد النقل . لا محل للطعن بالبطلان على شرط الإعفاء من المسئولية الوارد به . عدم تطبيق الحكم أحكام المسئولية التقصيرية فى هذا الصدد . لا خطأ .		
(الطعن رقم ٢٤٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/٣)	١٣٤ ع ٢	٨٥١

نقل بحرى

مسئولية الناقل :

" التعويض عن هلاك البضاعة "

١ — التزام الناقل — فى حالة فقد البضاعة أو هلاكها أثناء الرحلة البحرية — بتعويض صاحبها عما لحقه من خسارة

	القاعدة	الصفحة
وما فاته من كسب . حساب التعويض على أساس القيمة السوقية للبضاعة الفاقدة فى ميناء الوصول إذا كانت تزيد على سعر شرائها .		
(الطعن رقم ٢٨٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)	١٤٩ع٢	٩٣٩
" تقدير التعويض "		
٢ — المقصود بالقيمة السوقية للبضاعة . هو سعرها فى السوق الحرة التى تخضع لقواعد العرض والطلب . عدم الاعتداد فى تقدير التعويض بالسعر الجبرى الذى فرضته وزارة التموين . علة ذلك . هذا السعر تحكمى ما كان يمكن توقعه وقت التعاقد . وهو قابل للتغيير فى أى وقت .		
(الطعن رقم ٢٨٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)	١٤٩ع٢	٩٣٩
" تقدير قيمة البضاعة "		
٣ — قيمة البضاعة الفاقدة فى السوق الحرة لميناء الوصول . لا يحول دون معرفتها وجود سعر جبرى لها فى هذا الميناء . إمكان تحديدها بالاستهداء بقيمة البضاعة فى ميناء قريب لميناء الوصول به سوق حرة للبضاعة وتماثل ظروفه ميناء الوصول . على الدائن عبء إثبات زيادة السعر فى هذا الميناء على سعر الشراء .		
(الطعن رقم ٢٨٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)	١٤٩ع٢	٩٣٩
نيابة عامة		
التدخل فى قضايا القصر :		
وجوب إبلاغ كاتب المحكمة النيابة العامة بقيام الدعاوى الخاصة بالقصر . إجراء جوهرى يترتب على إغفاله بطلان الحكم . لا يغير من ذلك أن يكون التدخل فى هذه الأحوال اختياريا للنيابة العامة .		
(الطعن رقم ٥١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/٤)	٣٨ ع١	٢٤٢

	القاعدة	الصفحة
التدخل فى دعاوى الأحوال الشخصية :		
١ — وجوب تدخل النيابة العامة فى كل قضية تتعلق بالأحوال الشخصية و إلا كان الحكم باطلا . المقصود بالتدخل حضور ممثل النيابة العامة جلسات المحكمة . إرسال النيابة مذكرة برأيها . لا يكفى .		
(الطعن رقم ١٧١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٧/٦/١٩٦٩)	١٥٣ ع٢	٩٦٧
التدخل فى دعاوى الوقف :		
وجوب تدخل النيابة العامة فى الدعاوى المتعلقة بإنشاء الوقف أو بصحته أوالاستحقاق فيه أو بتفسير شروطه أو بالولاية عليه أو بحصوله فى مرض الموت سواء كانت الدعوى أصلا من دعاوى الوقف أو رفعت باعتبارها دعوى مدنية أثيرت فيها مسألة تتعلق بالوقف . عدم تدخل النيابة فى هذه الدعاوى لإبداء الرأى يترتب عليه بطلان الحكم .		
(الطعن رقم ٤٣٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٢٣/١٢/١٩٦٩)	٢٠٤ ع٣	١٣١٢
الطعن فى المسائل الخاصة بالأجانب :		
١ — حق النيابة العامة فى الطعن فى مسائل الزوجية الخاصة بالأجانب . مقصور على الأحكام الصادرة فى بطلان الزواج . ليس من قبيل ذلك التطليق للغيبة والاعسار .		
(الطعن رقم ٣٢ لسنة ٣٦ ق "أحوال شخصية" — جلسة ١٥/١/١٩٦٩)	١٨ ع١	١٠٨
٢ — النزاع حول ميراث أجنبى . عدم اعتبار النيابة العامة خصما أصليا فيه بل طرفا منضما . عدم قبول الطعن بالنقض من جانبها فى الأحكام الصادرة فى النزاع .		
(الطعن رقم ١٤ لسنة ٣٧ ق "أحوال شخصية" — جلسة ٩/٤/١٩٦٩)	٩٤ ع٢	٥٨٥

	القاعدة	الصفحة
(هـ)		
هبة . هيئات عامة		
هبـة		
الهبة المستترة :		
جواز حصول الهبة تحت ستار عقد آخر . شرطه . استيفاء العقد الساتر للهبة الشروط المقررة له فى القانون . المادة ٤٨٨ مدنى . (الطعن رقم ٢٠٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١٧)	١٠٢ع٢	٦٢٧
هيئات عامة		
هيئة السكة الحديد :		
١ — الهيئـة العامة لشئون السكة الحديد . ماهيتها . هيئة عامة وليست مؤسسة عامة . علة ذلك . القوانين ٣٦٦ سنة ١٩٥٦ و ٦٠ و ٦١ سنة ١٩٦٣ والقرار الجمهورى ٢٧١٥ سنة ١٩٦٦ . (الطعن رقم ٩٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١٠)	٩٥ ع ٢	٥٨٨
٢ — توجيه الدعوى إلى مدير عام الهيئة العامة للسكك الحديدية — قبل صدور القرار الجمهورى ٢٧١٥ سنة ١٩٦٦ — بوصفه ممثلا لها أمام القضاء . صحيح . الحكم بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة . خطأ فى القانون . (الطعن رقم ٩٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١٠)	٩٥ ع ٢	٥٨٨

القاعدة | الصفحة

(و)

وارث . وصية . وقف . وكالة . ولاية على المـال .

وارث

الطعن فى تصرفات المورث :

١ — الطعن من الوارث فى بيـع صادر من المورث بأنه فى حقيقته وصية . صورية نسبية . للوارث أن يثبت ذلك بجميع الطرق بما فيها البينة .

(الطعن رقم ٥٠٠ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٢) ... ... ٤ ع ١ — ٢٢

٢ — صدور التصرف من المورث إلى غير وارث . عدم جواز إعمال القرينة القانونية المنصوص عليها فى المـادة ٩١٧ من القانون المدنى . للوارث الذى يطعن فى التصرف بأنه وصية أن يثبت احتفاظ المورث بحيازة العين التى تصرف فيها كقرينة قضائية تخضع لمطلق تقدير القاضى .

(الطعن رقم ٥٠٠ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٢) ... ... ٤ ع ١ — ٢٢

٣ — للوارث إثبات طعنه على العقد بأنه يستر وصية بكافة طرق الإثبات . استمداده حقه فى الطعن من القانون مباشرة وليس من المورث .

(الطعن رقم ٩٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/٢٠) ... ... ٧٣ ع ١ — ٤٥٠

٤ — الدعوى بطلب بطلان عقد البيع لستره وصية . اعتبارها فى حقيقتها دعوى بطلب تقرير صورية هذا العقد صورية نسبية . عدم سقوط هذه الدعوى بالتقادم .

(الطعن رقم ٩٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/٢٠) ... ... ٧٣ ع ١ — ٤٥٠

القاعدة | الصفحة

٥ — الدفع من وارث بأن البيع الصادر من المورث لوارث آخر يخفى وصية . فيه معنى الإقرار بصدوره عن إرادة صحيحة . عدم جواز دفعه بإبطال العقد بأكمله بعد ذلك تأسيسا على أنه أبرم تحت تأثير الاستغلال مما يعيب الإرادة . إغفال الرد على الدفع الأخير . لاقصور .

(الطعن رقم ١٥١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١/٤/١٩٦٩) ٨٩ ع٢ ٥٥٦

راجع : (ص . صورية)

وراجع : (و . وصية)

حجية تاريخ محررات المورث :

حجية تاريخ المحررات الصادرة من المورث قبل الوارث ولو لم يكن التاريخ ثابتا ثبوتا رسميا ، سواء صدرت إلى وارث أو غير وارث ما لم يقم الدليل على عدم صحته .

(الطعن رقم ٧٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١١/٣/١٩٦٩) ٦٥ ع١ ٤٠٤

الطعن بالجهالة :

طعن الوارث بالجهالة . عدم قبوله إذا أقر بأن الختم الموقع به من المورث صحيح . يجب عليه سلوك سبيل الطعن بالتزوير .

(الطعن رقم ٧٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١١/٣/١٩٦٩) ٦٥ ع١ ٤٠٤

ميراث الأجنبي :

النزاع حول ميراث أجنبي . عدم اعتبار النيابة العامة خصما أصليا فيه بل طرفا منضما . عدم قبول الطعن بالنقض من جانبها فى الأحكام الصادرة فى النزاع .

(الطعن رقم ١٤ لسنة ٣٧ ق — "أحوال شخصية" جلسة ٩/٤/١٩٦٩) ٩٤ ع٢ ٥٨٥

	القاعدة	الصفحة
تقسيم التركة :		
استحقاق بنات المتوفى مهما تعددن ثلثى التركة ليستحق العاصب — إن وجد — الثلث الباقى . عدم بحث الحكم وجود العاصب من عدمه . خطأ فى تطبيق القانون .		
(الطعن رقم ٧٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٢٢)	١٠٥ع٢	٦٤٩
حق الوارث فى التركة :		
حين يرث الدائن المدين لا يرث الدين الذى على التركة ولو كان هو الوارث الوحيد للمدين . عدم انقضاء الدين باتحاد الذمة بالنسبة لنصيبه الميراثى .		
(الطعن رقم ٢٢١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/١٣)	١٢٢ع٢	٧٩٦
وراجع : (ت . تركة)		
وصية		
تكييف العقد :		
١ — تكييف المحكمة العقد بأنه وصية لا بيع . تطبيق حكم القانون المنطبق على وصفه الصحيح . لا يعد تغييرا لأساس الدعوى . مثال فى وصية .		
(الطعن رقم ٥٠٠ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٢)	٤ ع١	٢٢
٢ — بحث محكمة الموضوع وضع يد المتصرف للتعرف على حقيقة نيته وقصده تمليك المتصرف إليه مضافا إلى ما بعد الموت أم منجزا . ليس عليها البحث فى أركان الحيازة القانونية وشروطها المكسبة للملكية بالتقادم .		
(الطعن رقم ٥٠٠ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٢)	٤ ع١	٢٢

القاعدة | الصفحة

٣ — اعتبار العقد ساترا لوصية. شرطه. اتجاه قصد المتصرف إضافة التمليك لما بعد موته .

(الطعن رقم ٧٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٢٢) ١٠٥ ع٢ ٦٤٩

قرينة المادة ٩١٧ مدنى :

١ — صدور التصرف من المورث إلى غير وارث . عدم جواز إعمال القرينة القانونية المنصوص عليها فى المادة ٩١٧ من القانون المدنى . للوارث الذى يطعن فى التصرف بأنه وصية أن يثبت احتفاظ المورث بحيازة العين التى تصرف فيها كقرينة قضائية تخضع لمطلق تقدير القاضى .

(الطعن رقم ٥٥٠ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٢) ٤ ع١ ٢٢

٢ — قرينة المادة ٩١٧ من القانون المدنى . شرط قيامها . صدور التصرف لوارث واحتفاظ المورث لنفسه بالحيازة وبحق الانتفاع بالعين المتصرف فيها مدة حياته لحساب نفسه وإستنادا إلى حق لا يستطيع المتصرف إليه حرمانه منه .

(الطعن رقم ١٥١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١) ٨٩ ع٢ ٥٥٦

٣ — قرينة المادة ٩١٧ من القانون المدنى . قرينة قانونية . من شأنها — متى توافرت عناصرها — إعفاء من يطعن فى التصرف بانطوائه على وصية من إثبات هذا الطعن ونقل عبء الإثبات على عاتق المتصرف إليه . استحداث هذه القرينة فى القانون المدنى القائم . عبء الإثبات فى القانون الملغى كان على من يطعن فى التصرف . احتفاظ البائع بحقه فى الانتفاع بالعين المبيعة . ليس فى القانون المدنى القديم سوى قرينة قضائية .

(الطعن رقم ٧٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٢٢) ١٠٥ ع٢ ٦٤٩

	القاعدة	الصفحة
٤ — قرينة المادة ٩١٧ مدنى . حكم مستحدث . لا يجوز إعماله بأثر رجعى على التصرفات السابقة على تاريخ العمل بالقانون المدنى القائم . (الطعن رقم ٧٩ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٢٢)	١٠٥ ع٢	٦٤٩
التصرف فى مرض الموت :		
١ — وجوب إبداء الطعن فى التصرف بصدوره فى مرض الموت فى صيغة صريحة جازمة . عدم جواز التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض . (الطعن رقم ٤٧ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/١٣)	٥٦ ع١	٣٤٩
٢ — قيام مرض الموت أو ما فى حكمه من مسائل الواقع . تحصيله من حالة المتصرف النفسية ومن صدور التصرف وهو تحت تأثير اليأس من الحياة أو فى حالة الاطمئنان والأمل فيها . استخلاص الحكم بأسباب سائغة أن تصرف المورث قبل سفره للأقطار الحجازية لا يأخذ حكم المريض مرض الموت وبالتالى لا يعد وصية . لا خطأ . (الطعن رقم ١٥٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١)	٩٠ ع٢	٥٦١
الطعن فى تصرفات المورث :		
١ — الطعن من الوارث فى بيع صادر من المورث بأنه فى حقيقته وصية . صورية نسبية . للوارث أن يثبت ذلك بجميع الطرق بما فيها البينة . (الطعن رقم ٥٥٠ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٢)	٤ ع١	٢٢
٢ — الدعوى بطلب بطلان عقد البيع لستره وصية . اعتبارها فى حقيقتها دعوى بطلب تقرير صورية هذا العقد صورية نسبية . عدم سقوط هذه الدعوى بالتقادم . (الطعن رقم ٩٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٢/٢٠)	٧٣ ع١	٤٥٠

القاعدة | الصفحة

٣ — الدفع من وارث بأن البيع الصادر من المورث لوارث آخر يخفى وصية. فيه معنى الإقرار بصدوره عن إرادة صحيحة . عدم جواز دفعه بإبطال العقد بأكمله بعد ذلك تأسيسا على أنه أبرم تحت تأثير الاستغلال مما يعيب الإرادة . إغفال الرد على الدفع الأخير . لاقصور .

(الطعن رقم ١٥١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١) ٨٩ ع٢ ٥٥٦

٤ — للوارث إثبات طعنه على العقد بأنه يستر وصية بكافة طرق الإثبات . استمداده حقه فى الطعن من القانون مباشرة وليس من المورث .

(الطعن رقم ٩٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٣/٢٠) ٧٣ ع١ ٤٥٠

سماع دعوى الوصية :

١ — إشتراط وجود الأوراق المشار إليها فى المادة الثانية من قانون الوصية رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ . لايتصل بإثبات صحة الدعوى سواء من حيث الشكل أو من جهة الموضوع . لا أثر لذلك على أصل الحق ولا يتصل بموضوعه . حكمه قاصر على مجرد سماع أو عدم سماع الدعوى . الحكم برفض الدفع بعدم سماع دعوى صحة ونفاذ عقد البيع بدعوى أنه يخفى وصية . حكم لا تنتهى به الخصومة المرددة بين الطرفين . لا يجوز الطعن فيه بالنقض على استقلال .

(الطعن رقم ١٩٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/٤) ١٧٩ ع٣ ١١٥٩

٢ — الوصايا الواقعة من سنة ١٩١١ . وجوب أن يتضمن مسوغ سماع الدعوى بها — بعد وفاة الموصى — ماينبئ عن صحتها . مثال . محضر إيداع وصية بالشهر العقارى كمسوغ لسماع الدعوى .

(الطعن رقم ١٥ لسنة ٣٧ ق "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٦٩/١٢/٣١) ٢١٤ ع٣ ١٣٨٢

	القاعدة	الصفحة
القانون الواجب التطبيق : خضوع الوصية للقانون السارى وقت وفاة الموصى لاوقت صدور الوصية . القانون رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ (الطعن رقم ٩٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٢٠/٣/١٩٦٩)	٧٣ ع ١	٥٤٠

وقف

	القاعدة	الصفحة
إشهاد الرجوع فى الوقف : سماع الاشهاد بالرجوع فى الوقف الصادر بعد العمل بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ . من اختصاص رئيس المحكمة الإبتدائية أو من يحيله عليه . (الطعن ١٧ لسنة ٣٦ ق — "أحوال شخصية" جلسة ٨/١/١٩٦٩) ..	١١ ع ١	٦٤
شهر إنهاء الوقف : التزام البائع بالقيام بما هو ضرورى لنقل الحق المبيع إلى المشترى . شمول هذا الالتزام قيامه بشهر إنهاء الوقف وحقه فيه . استدلال الحكم من اشتراط المشترى تحمل البائع مصاريف هذا الإشهار قرينة على استغلاله . فساده . (الطعن رقم ٢٥٠ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٧/٤/١٩٦٩)	١٠٤ ع ٢	٦٤٢
وكالة ناظر الوقف عن المستحق : ناظر الوقف أمين على مال الوقف ووكيل عن المستحقين فيه . خضوع العلاقة بين ناظر الوقف والمستحق لأحكام الوكالة . مسئولية ناظر الوقف من التقصير الجسيم . مسئوليته عن التقصير اليسير إذا كان له أجر وذلك بالقدر الذى يرتبط بالمسئوليتين المدنية والجنائية . سريان عقود الإيجار التى أبرمها طالما لم يثبت تقصيره . (الطعن رقم ٨٤ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٢٢/٤/١٩٦٩)	١٠٦ ع ٢	٦٥٦

	القاعدة	الصفحة
تدخل النيابة فى دعاوى الوقف : وجوب تدخل النيابة العامة فى الدعاوى المتعلقة بانشاء الوقف أو بصحته أو الاستحقاق فيه أو بتفسير شروطه أو بالولاية عليه أو بحصوله فى مرض الموت سواء كانت الدعوى أصلا من دعاوى الوقف أو رفعت باعتبارها دعوى مدنية أثيرت فيها مسألة تتعلق بالوقف . عدم تدخل النيابة فى هذه الدعاوى لإبداء الرأى يترتب عليه بطلان الحكم . (الطعن رقم ٤٣٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/٢٣)	٢٠٤ ع ٣	١٣١٢

وكالة

	القاعدة	الصفحة
ماهية الوكالة : ١ — إقتصار عمل المعتمد التجارى على الأعمال المادية دون العقود . كفاية ذلك لانتفاء الوكالة الحقيقية والظاهرة . عدم تعارض ذلك مع استعمال لفظ " المعتمد " فى اللغة . (الطعن رقم ٥٧٢ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٢)	٥ ع ١	٣٢
٢ — الفضالة . مقتضاها . أن يتولى شخص عن قصد القيام بشأن عاجل لحساب شخص آخر دون أن يكون ملزما بذلك . المادة ١٨٨ مدنى . الوكالة . لا تكون إلا حيث يقوم الوكيل بعمل قانونى لحساب الموكل . (الطعن رقم ٢٨٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	١٥٨ ع ٢	١٠٠٢
٣ — خلو العقد المبرم بين جمعية مساكن ومقاول مما يفيد وجود نيابة عن أعضائها . انصراف أثر العقد إلى الجمعية دون الأعضاء . عدم قبول دعوى عضو الجمعية قبل المقاول بطلب تنفيذه التزاماته الناشئة عن العقد ما لم يثبت أن حق الجمعية قد انتقل إلى العضو وفقا للقانون . (الطعن رقم ٥٣٣ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٦٩/٤/٢٩)	١١١ ع ٢	٦٩٣

	القاعدة	الصفحة
٤ — سلطة قاضى الموضوع فى تحديد نطاق الوكالة وبيان ما قصده المتعاقدان منها .		
(الطعن رقم ١١٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/٢٥)	٣ع٢٠٦	١٣٢٢
الوكالة الخاصة :		
١ — الوكالة الخاصة لا تجعل للوكيل صفة إلا فى مباشرة الأمور المحددة فيها وما تقتضيه هذه الأمور من توابع ضرورية .		
(الطعن رقم ٥٧٢ لسنة ٣٤ق — جلسة ١٩٦٩/١/٢)	١ع ٥	٣٢
٢ — إقرار الوكيل بحق الغير قبل الموكل . يستلزم وكالة خاصة أو وكالة عامة تتضمن صراحة تفويضه بإجراء هذا التصرف .		
(الطعن رقم ٢٥٨ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/١٥)	٢ع١٢٤	٧٨٤
٣ — قطع القطن ونقله إلى استحقاق تال . هما من مقتضيات البيع وتوابعه الضرورية . استلزام وكالة خاصة بالبيع لمن يجريهما نيابة عن صاحب الشأن .		
(الطعن رقم ٣٢٣ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٩)	٢ع١٥٩	١٠١٧
الوكالة الضمنية :		
تولى أحد الشركاء إدارة المال الشائع دون اعتراض الباقين . قيام وكالة ضمنية عنهم فى إدارة المال الشائع وكالة عامة بالإدارة . نفاذ الأعمال التى تصدر منه فى حق باقى الشركاء سواء كانت أعمالا مادية أو تصرفات قانونية تقتضيها الإدارة كبيع المحصول الناتج من الأرض الشائعة وقبض الثمن .		
(الطعن رقم ٣٢٠ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/١٨)	٣ع١٨٦	١٢٠٦

	القاعدة	الصفحة
الوكالة الظاهرة :		
تحقيق الوكالة الظاهرة هو مما يخالطه واقع . عدم جواز إثارته أمام محكمة النقض لأول مرة .		
(الطعن رقم ١٥٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/٨)	٩٣ ع ٢	٥٧٨
الوكالة فى الخصومة :		
١ — علم الوكيل عن الخصم بالجلسة المحددة المستفاد من تقديمه طلبا بفتح باب المرافعة . إقتصاره على جلسة النطق بالحكم دون الجلسات السابقة عليها والتى كانت محددة لنظر الدعوى .		
(الطعن رقم ٥٩٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٢٣)	٢٧ ع ١	١٦١
٢ — عدم إنكار الخصم أمام محكمة الاستئناف وكالة المحامى الحاضر معه . عدم جواز إنكارها أمام محكمة النقض .		
(الطعن رقم ٢٨٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)	١٤٧ ع ٢	٩٢١
٣ — حق المحامى الوكيل فى الدعوى فى إنابة محام آخر عنه دون توكيل خاص . شرطه . ألا يكون فى التوكيل مايمنع ذلك . حضور محام مقرر أمام المحاكم الابتدائية عن أحد الخصوم أمام محاكم الاستئناف . خلو قانون المحاماة رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ وقانون المرافعات من نص يقضى بالبطلان فى هذه الحالة . ورود هذا الحظر لأول مرة فى قانون المحاماة الجديد رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨ .		
(الطعن رقم ٢٨٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)	١٤٧ ع ٢	٩٢١
٤ — ليس للمحكمة أن تتصدى لعلاقة الخصوم بوكلائهم إلا إذا أنكر صاحب الشأن وكالة وكيله . مباشرة محام إجراء قبل صدور التوكيل ممن كلفه به . عدم جواز الاعتراض عليه بأن		

	القاعدة	الصفحة
التوكيل لاحق . مالم ينص القانون على غير ذلك . عدم اشتراط أن يكون بيد المحامى توكيل من الدائن عند طلب إصدار أمر الأداء باسم هذا الدائن .		
(الطعن رقم ٣١١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/١١)	١٨٣ ع ٣	١١٨٠
٥ — تحصيل الحكم الاستئنافى بأسباب سائغة قيام الوكالة بالخصومة عن المستأنف أمام محكمة أول درجة . اعتبار الحكم المستأنف حضوريا فى حقه .		
(الطعن رقم ٣٨٥ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١١/٢٧)	١٩١ ع ٣	١٢٣٦
٦ — وجوب حصول التقرير بالطعن بالنقض من محام موكل عن الطاعن لامن الطاعن نفسه . إجراء جوهرى . إغفاله يترتب عليه بطلان الطعن . لايغير من ذلك أن يكون الخصم الطاعن محاميا مقبولا أمام محكمة النقض أوأن يقرر بالطعن بوصفه حارسا ومصفيا لوقف أهلى انتهى بموجب القانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢		
(الطعن رقم ١٧٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/١٦)	١٩٧ ع ٣	١٢٧٢
أجر الوكالة :		
١ — اشتغال المطعون عليه بالمحاماة وقت قيامه بالأعمال التى وكل فيها لحساب الطاعن . كفاية ذلك لاعتباره الوكالة بأجر .		
(الطعن رقم ٢١٩ لسنة ٣٠ ق — جلسة ١٩٦٩/٤/١٥)	٩٩ ع ٢	٦١١
٢ — المادة ٢/٧٠٩ مدنى . نصها مطلق شامل لكل تعديل فى أجر الوكالة المتفق عليه سواء بالحط فيه أو برفعه . استقلال قاضى الموضوع بتقدير هذا الأجر . إقامة محكمة الاستئناف قضاءها بتعديل تقدير محكمة أول درجة للأجر الذى يستحقه الوكيل على اعتبارات سائغة . إغفالها الإشارة إلى الحجج التى ساقها الوكيل فى هذا الخصوص . لا قصور .		
(الطعن رقم ١١٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/٢٥)	٢٠٦ ع ٣	١٣٢٢

	القاعدة	الصفحة
أثر الوكالة .		
١ — تقرير إنصراف أثر العقد إلى الأصيل أو عدم إنصرافه . وجوب البحث فى العلاقة بينه و بين من ادعى الوكالة عنه وابرم العقد . إستناد الحكم على عقد العمل المبرم بينهما فى نفى الوكالة . لاخطأ . ولو لم يكن المتعاقد الآخر على علم به .		
(الطعن رقم ٥٧٢ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١/٢) ٥	ع ١	٣٢
٢ — تمثيل الربان لمالك السفينة . عدم سريانه إلا حيث لا يوجد مالك السفينة أو من يحل محله . الشهادة الصادرة من الربان . غير ملزمة للمالك .		
(الطعن رقم ٥٨٦ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٩/١٠/٢٩)	١٧٧ ع ٣	١١٤٥
٣ — توقيع الوكيل على العقد . لا ينصرف إلى الموكل طالما لم يعلن وقت التوقيع أنه يوقع نيابة عنه . استخلاص الحكم لهذه النيابة من مجرد توقيعه . استخلاص معيب .		
(الطعن رقم ٢١١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/١٢/١٨)	٢٠٠ ع ٣	١٢٨٤
التزامات الوكيل :		
١ — التزام الوكيل بتنفيذ الوكالة لحساب الموكل وتقديم حساب مفصل بجميع أعمال الوكالة . إنابته غيره فى تنفيذ الوكالة دون ترخيص من الموكل . أثره . مسئوليته عن عمل النائب .		
(الطعن رقم ٢٥١ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٩/٥/٢٩)	١٣١ ع ٢	٨٢٩
٢ — ناظر الوقف أمين على مال الوقف ووكيل عن المستحقين فيه . خضوع العلاقة بين ناظر الوقف والمستحق لأحكام الوكالة . مسئولية ناظر الوقف عن التقصير الجسيم .		

	القاعدة	الصفحة
مسئوليته عن التقصير اليسير إذا كان له أجر وذلك بالقدر الذى يرتبط بالمسئوليتين المدنية والجنائية . سريان عقود الإيجار التى أبرمها طالما لم يثبت تقصيره .		
(الطعن رقم ٨٤ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٩٦٩/٤/٢٢)	٢ع١٠٦	٦٥٦
" تجاوز الوكيل حدود الوكالة "		
٣ – عبء إثبات الوكالة ومداها يقع على من يدعيها . تجاوز الوكيل حدود وكالته . أثره .		
(الطعن رقم ٢٥٨ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٩٦٩/٥/١٥)	٢ع١٢٤	٧٨٤
" إجازة عمل الوكيل "		
٤ – إقرار الموكل لما يباشره الوكيل خارجا عن حدود توكيله . مناطه .		
(الطعن رقم ٢٥٨ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٩٦٩/٥/١٥)	٢ع١٢٤	٧٨٤
ولاية على المال		
١ – قوة الأمر المقضى لا تلحق إلا منطوق الحكم ومايكون متصلا بهذا المنطوق من الأسباب اتصالا وثيقا بحيث لا تكون له قائمة إلا بها . بحث الحكم كيدية طلب الحجر . غير لازم لقضائه فى هذا الطلب .		
(الطعن رقم ١٨١ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٩٦٩/٣/٢٠)	١ع٧٤	٤٥٨
٢ – تصديق المجلس الحسبى على الحساب . ليس حكما حائزا لحجية الأمر المقضى . لا يمنع من الطعن فى صحة هذا الحساب أمام المحكمة المدنية .		
(الطعن رقم ٢٢١ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٩٦٩/٥/١٣)	٢ع١٢٢	٧٦٩

موضوعات وصفحات فهرس الأحكام

الصادرة فى المواد المدنية والتجارية والأحوال الشخصية

السنة العشرون

تصويبات العدد الثالث

السنة العشرون

رقم الصفحة	رقم السطر	الخطـــأ	الصواب
١١٦٤	١٩	المـادة ١٣	المـادة ٢٣
١١٩٣	٩	ولو	لو
١١٩٤	٥	ولو	لو
١٢٦٧	٩	بعده	بعد
١٢٦٧	١٧	نزاع	من نزاع

طبع بالهيئة العامة لشئون المطابع الاميرية بالقاهرة
وكيل وزارة
على سلطان على
رئيس مجلس الادارة

"رقم الايداع بدار الكتب ٣٣١٣ لسنة ١٩٧٠"

"هيئة المطابع الاميرية (دار القضاء) ٤٧٤/٧٠/٣١٦٩"


Bibliotheca Alexandrina
0542378
